

# Acta Juridica

ACADEMIAE  
SCIENTIARUM  
HUNGARICAE

ADIUVANTIBUS

O. BIHARI, T. KIRÁLY, E. LONTAI, F. MÁDL,  
L. RÉCZEI, I. SERES, I. SZABÓ

REDIGIT  
GY. EÖRSI

TOMUS XIX  
FASCICULI 1—2



AKADÉMIAI KIADÓ, BUDAPEST  
1977

# ACTA JURIDICA

## A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA JOGTUDOMÁNYI KÖZLEMÉNYEI

SZERKESZTŐSÉG: 1250 BUDAPEST, PF. 25.

KIADÓHIVATAL: 1054 BUDAPEST, ALKOTMÁNY UTCA 21.

Az *Acta Juridica* magyar szerzőktől német, angol, francia és orosz nyelven közöl értekezéseket az állam- és jogtudományok köréből.

Az *Acta Juridica* félévenként jelenik meg, két kettősfüzet alkot egy kötetet.

A közlésre szánt kéziratok és az ezekkel kapcsolatos levelezés a következő címre küldendő:

*Acta Juridica, 1250 Budapest, Pf. 25.*

Megrendelhető a belföld számára az Akadémiai Kiadónál (1363 Budapest, Pf. 24. Bankszámla 225-11488), a külföld számára pedig a „Kultura” Külkereskedelmi Vállalatnál (1389 Budapest 62, P.O.B. 149 Bankszámla 218-10990 sz.) vagy annak külföldi képviselőinél, bizományosainál.

---

The *Acta Juridica* publish papers on jurisprudence by Hungarian authors in English, French, German and Russian.

The *Acta Juridica* appear twice a year in issues making up one volume (of some 400–500 pp.).

Correspondence should be addressed to:

*Acta Juridica, 1250 Budapest, P.O.B. 25.*

The rate of subscription is \$ 36.00 a volume.

Orders may be placed with „Kultura” Foreign Trade Company (1389 Budapest 62, P.O.B. 149 — Account No. 218-10990) or with representatives abroad.



## DAS BÜRGERLICHE RECHTSTHEORETISCHE DENKEN IN DER ERSTEN HÄLFTE DES XX. JAHRHUNDERTS

von

PROF. V. PESCHKA

Abteilungsleiter

Institut für Staats- und Rechtswissenschaften  
der Ungarischen Akademie der Wissenschaften

Als Einleitung bespricht die Abhandlung die Beziehungen zwischen Rechtstheorie, Rechtssoziologie und Rechtsphilosophie im allgemeinen unter besonderer Berücksichtigung der sich im Laufe der ersten Hälfte des XX. Jahrhunderts in der bürgerlichen Rechtstheorie entwickelten Konzeptionen. Darauf folgend stellt der Verfasser die Grundrisse der gesellschaftlichen und ideologischen Wurzeln bzw. des Hintergrundes der bürgerlichen Rechtstheorie dieses Zeitalters dar. Als Abschluß folgt unter dem Aspekt der marxistischen Rechtstheorie eine kritische Analyse der bedeutendsten Theorien der sich in der ersten Hälfte des XX. Jahrhunderts entwickelten bürgerlichen Rechtstheorie, Rechtssoziologie und Rechtsphilosophie.

### Rechtstheorie – Rechtssoziologie – Rechtsphilosophie

Das bürgerliche *rechtstheoretische Denken* der ersten Hälfte des XX. Jahrhunderts, der Gegenstand dieser Analyse bedarf vorangehend einer Erklärung. Es soll Antwort auf die Frage gegeben werden, was man überhaupt unter rechtstheoretischem Denken versteht und warum man sich dieser ziemlich unbestimmten Kategorie bedient. Es wäre falsch zu denken, daß diese einleitende Erörterung mit dem Gegenstand selbst nichts zu tun hätte und eventuell eine Abstandnahme von ihm bedeutete. Im Gegenteil, wir stehen *in medias res*. Die Erklärung nämlich, weswegen ich in den Brennpunkt meiner Untersuchung das rechtstheoretische Denken gestellt habe, stellt zugleich auch ein äußerst kennzeichnendes und vielsagendes Merkmal der bürgerlichen Versuche ins Licht, die in der ersten Hälfte des Jahrhunderts die auf die Analyse der allgemeinen Fragen des Rechts abzielten. Es handelt sich darum, daß der Terminus rechtstheoretisches Denken gegenwärtig bloß eine Abkürzung, ein prägnanter Ausdruck der Zielsetzung dieser Abhandlung ist. Sie besteht nämlich nicht allein darin, die allgemeinen Entwicklungstendenzen der bürgerlichen Rechtstheorie, sondern auch die ähnlichen Tendenzen der Rechtssoziologie und Rechtsphilosophie dieses Zeitalters darzustellen. Der tatsächliche Gegenstand der Untersuchung ist also die Gestaltung der bürgerlichen *Rechtstheorie*, *Rechtssoziologie* und *Rechtsphilosophie* in den ersten 50 Jahren des XX. Jahrhunderts.

Die Grundlage dazu bietet die Trennung zwischen Rechtstheorie, Rechtsphilosophie und Rechtssoziologie, die sich in der bürgerlichen Rechtswissenschaft um die Jahr-

hundertwende herum abspielte. Diese Differenzierung zwischen den auf die allgemeinen Fragen des Rechts gerichteten allgemeinen theoretischen Untersuchungen kann auf jene wirtschaftlichen, rechtlichen und ideologischen Änderungen zurückgeführt werden, die sich in der bürgerlichen Gesellschaft am Ende des XIX. und Anfang des XX. Jahrhunderts vollzogen haben. Zur Zeit als im Kapitalismus der Aufschwung eintrat, bzw. sich die kapitalistischen Produktions- und Wirtschaftsverhältnisse zum Monopolkapitalismus umwandelten, entstanden neue gesellschaftliche Erscheinungen, Prozesse und zu lösende gesellschaftliche Probleme, wodurch die Untersuchung dieser gesellschaftlichen Verhältnisse und Bedingungen, so wie der Auftritt einer zu dieser Aufgabe berufenen Wissenschaft nämlich der *Soziologie* unvermeidlich waren. Die Soziologie entstand in Deutschland, genauso wie auch in England und Frankreich – wie darauf Georg Lukács verweist<sup>1</sup> – durch die Trennung der Soziologie einer auf die Untersuchung gesellschaftlicher Erscheinungen und Prozesse abgestellten Wissenschaft, von der – wenn auch subjektivistischen – Ökonomie. Diese Trennung der Soziologie von der Ökonomie hatte zur Folge, daß aus der soziologischen Untersuchung der gesellschaftlichen Erscheinungen und Prozesse ihre wirtschaftliche Fundierung und jeder Zusammenhang verschwindet, der zwischen gesellschaftlichen Verhältnissen und Institutionen und den, letzten Endes bestimmenden, Produktions- und wirtschaftlichen Verhältnissen bestand. Auf diese Weise wird jede gesellschaftswissenschaftliche Erklärung des tatsächlichen Inhalts, des Wesens und der Entwicklungstendenzen der konkreten gesellschaftlichen Erscheinungen und Prozesse unmöglich. Der Verzicht auf eine universale Gesellschaftswissenschaft und somit die indirekte Polemie mit der Marxschen Konzeption der auf gesellschaftliche Totalität abgezielten Gesellschaftswissenschaft als Geschichtswissenschaft, kommen in jenem weiteren auf die Trennung zwischen Ökonomie und Soziologie folgenden Schritt zum Ausdruck, der schon die *Spezialisierung der Gesellschaftswissenschaften* bedeutet. Es trennen sich also nicht nur Soziologie und Ökonomie voneinander, sondern es spezialisieren sich auch die Wissenschaften, die die verschiedenen gesellschaftlichen Erscheinungen und Prozesse untersuchen. Die relative Selbständigkeit der verschiedenen Gesellschaftswissenschaften ist natürlich eine unbestreitbare Tatsache, die Differenzierung und Spezialisierung der die Gesellschaft erforschenden Wissenschaften beruhen auf der Verschiedenheit und Eigentümlichkeit der objektiven gesellschaftlichen Erscheinungen und Prozesse. Doch die Differenzierung, die sich dann in der Spezialisierung der Gesellschaftswissenschaften vollzieht, läßt die Totalität der Gesellschaft und die sie umfassenden Zusammenhänge verschwinden. Auf diese Weise ergeben sich auf dem Gebiet der verschiedenen speziellen Gesellschaftswissenschaften spezielle Untersuchungen und Resultate, die die Zusammenhänge innerhalb der gesellschaftlichen Totalität unbeachtet und das tatsächliche Wesen des untersuchten gesellschaftlichen Prozesses oder der Erscheinung im Dunklen lassen, es sogar verzerren. Der Prozeß am Ende des vorigen

<sup>1</sup> LUKÁCS, GY.: *Az ész trónfosztása* (Die Zerstörung der Vernunft). Budapest, 1954. pp. 466–467, 472.

Jahrhunderts, in dem sich die Gesellschaftswissenschaften in „reine“ Fachwissenschaften zersetzt haben, und dessen spätere Manifestation die Trennung der Rechtssoziologie von der Rechts Theorie und Rechtsphilosophie war, schuf die auf spontane Art entstehende, der bürgerlichen Methodologie niemals bewußt gewordene Aufgabe, die entscheidenden Probleme des gesellschaftlichen Lebens aus der einen, für ihre Lösung nicht kompetenten Fachwissenschaft in die Zuständigkeit der anderen Fachwissenschaft zu verweisen, die sich dann ihrerseits genauso konsequent – für inkompetent erklärt.<sup>2</sup>

Diese sich in den Gesellschaftswissenschaften vollziehende Differenzierung und Spezialisierung, die sich teils in den Untersuchungen der allgemeinen Probleme des Rechts, der Rechts Theorie, der Rechtssoziologie und der Rechtsphilosophie manifestierten, entlehen ihre klassische theoretische Begründung aus dem *Neukantianismus*, vor allem aus Rickerts Wissenschaftstheorie. Bekanntlich geht diese wissenschaftstheoretische Konzeption von der strengen Abgrenzung von Sein und Sollen und jener grundsätzlichen erkenntnistheoretischen Feststellung aus, daß die Methode der Erkenntnis vom Erkenntnisgegenstand bestimmt wird. Aufgrund dieses methodologischen Dualismus und erkenntnistheoretischen Subjektivismus unterscheidet Rickert zwischen Naturwissenschaften, Geisteswissenschaften und Kulturwissenschaften. Diese neukantianische Wissenschaftstheorie wurde von der bürgerlichen Rechtswissenschaft der Jahrhundertwende verwendet und angewendet, indem sie Rechts Theorie, Rechtssoziologie und Rechtsphilosophie voneinander trennte. Dementsprechend besteht die *Rechtstheorie* in der Untersuchung der Erscheinungsformen des Rechts, des positiven Rechts, der Rechtsnormen, während die *Rechtssoziologie* die gesellschaftlichen Beziehungen des Rechts, vor allem die soziologischen Erscheinungen und Prozesse seiner Genese und Wirksamkeit, sowie seiner Funktion und Realisierung analysiert. Die *Rechtsphilosophie* aber ist die Welt der Werte und Wertungen, der Bereich jenes Sollens, das uns sagt, wie das Recht sein *soll*, welches das „richtige“ Recht ist. Diese ergänzende, sich im Zeichen der neukantianischen Methodenreinheit vollziehende Untersuchung des Rechts ist in der Rechtssoziologie, Rechts Theorie und Rechtsphilosophie eine der Erscheinungsformen jener gesellschaftswissenschaftlichen Arbeitsteilung, die im XIX. Jahrhundert begonnen hat. Die „reine“ Trennung dieser rechtlichen Theorien und der theoretischen Forschungen ist bloß ein Teil jenes Prozesses, in dem sich die Separation der Wirtschaftslehre, der Soziologie, der Geschichte, der Rechtswissenschaft usw. auf subjektive spezialisierte Gebiete vollzog. Die Aufteilung der Gesellschaftswissenschaften aufgrund eines subjektiven wissenschaftlichen Interesses auf selbständige Gebiete, besaß – wie darauf Georg Lukács hinweist<sup>3</sup> –, jenen apologetischen gesellschaftlichen Inhalt, entsprechend dem die verschiedenen Gesellschaftswissenschaften – wobei ihre Entwicklungslinien parallel zueinander laufen –, immer formalistischer werden, jede für sich eine immanent-formelle Kasuistik schafft, wodurch sie sich die auf den Inhalt und das Entstehen bezüglichen wesentlichen Probleme gegenseitig zuschieben.“ In der neukan-

<sup>2</sup> LUKÁCS: op. cit. pp. 467–468.

<sup>3</sup> LUKÁCS: op. cit. pp. 487–488.



tianisch-positivistischen Auffassung der Rechtstheorie, Rechtssoziologie und Rechtsphilosophie bedeutet das soviel, daß sich die Rechtstheorie nur mit den Rechtsnormen, mit dem normativen Sinn und der rechtlichen Erscheinungen mit der ideellen normativen Geltung des Rechts beschäftigt. Die Gesellschaftlichkeit des Rechts, seine gesellschaftliche Genese und Realisierung, die gesellschaftlichen Beziehungen der rechtlichen Erscheinungen, Rechtsinstitutionen und rechtlichen Formationen, also kurz gesagt die inhaltlichen gesellschaftlichen Fragen des Rechts gehören jedoch nicht in das Forschungsbereich der Rechtstheorie. Da die Rechtstheorie mit ihren Forschungsmethoden und -mitteln nicht imstande ist, diese, das eigentliche Wesen des Rechts bedeutenden und betreffenden Probleme zu lösen, überläßt sie diese der Rechtssoziologie. Aber die Rechtssoziologie, die sich mit der Untersuchung des normativen Sinnes und der Geltung der rechtlichen Erscheinungen, der Rechtsnormen und der rechtlichen Prozesse nicht befaßt, kann dem wirklichen Wesen der in den Bereich des Rechts verwiesenen Gesellschaftlichkeit auch nicht nahekomen. Der Grund liegt nicht allein darin, daß sie durch die subjektive, formelle Methode ihrer empirischen soziologischen Analyse daran verhindert wird, sondern in engem Zusammenhang damit schon darin, daß die Rechtssoziologie einerseits die in Frage stehende Gesellschaftlichkeit der genetischen und funktionellen Prozesse des Rechts in ihrer Unmittelbarkeit bis zu einer gewissen Schichte untersucht, die schon zu keiner anderen Gesellschaftswissenschaft, besonders aber nicht zur Ökonomie gehört. Dementsprechend fallen jene Produktions- und wirtschaftlichen Verhältnisse, die das Wesen des Entstehens, der Formierung und der Realisierung des Rechts bestimmen, schon außerhalb der rechtssoziologischen Untersuchungen. Die in der gesellschaftlichen Genese und der Funktion des Rechts eine bedeutende Rolle spielenden Werte und Wertungen können andererseits Gegenstand weder der rechtstheoretischen, noch der rechtssoziologischen Forschungen sein; diese Untersuchung ist der Rechtsphilosophie überlassen. Eine so zerstückelte Untersuchung der rechtlichen Erscheinungen und Formationen, eine so streng spezialisierte Forschung nur bloß deswegen, weil es sich um das einheitliche Material derselben gesellschaftlichen Erscheinung und desselben gesellschaftlichen Prozesses handelt, ist an und für sich und theoretisch noch nicht ausgeschlossen, wenn diese in den verschiedenen Fachwissenschaften geführten Forschungen die sich aus dem gemeinsamen Material des Gegenstandes ihrer Wissenschaft, aus den rechtlichen Erscheinungen und Prozessen ergebenden Zusammenhänge stets in Betracht ziehen. Doch die den Erfordernissen der neukantianischen Methodenreinheit entsprechend vollzogene wissenschaftliche Arbeitsteilung – wie z. B. die Webersche-Kelsensche „reine“ Trennung der Rechtssoziologie von der Rechtstheorie – macht die Beachtung gerade dieser aus dem gemeinsamen Gegenstand der Forschung, aus den Erscheinungen und Formationen folgenden Zusammenhänge dadurch unmöglich, daß sie aufgrund des neukantischen Methodendualismus den Gegenstand der Rechtssoziologie und der Rechtstheorie voneinander in jener Weise trennt, daß sie seine substantielle Gemeinsamkeit aufhebt. Der Neukantianismus besagt, die Rechtssoziologie, die Rechtstheorie und die Rechtsphilosophie hätten, jede für sich einen eigenen Gegenstand, der von der Methode der wissenschaftlichen Untersuchung geschaffen wäre. Inhalte und

Zusammenhänge, die im Bereich der einen aufgedeckt wurden, könnten in die Sphäre der anderen nicht eindringen und keine unter ihnen könne ihre Untersuchungen auf die in den rechtlichen Handlungen und Prozessen eine Rolle spielenden Werte und Bewertungen bzw. auf die wissenschaftliche Begründung dieser erstrecken. Auf diese Weise gehen im Laufe der wissenschaftlichen Analyse des Rechts nicht bloß die Zusammenhänge zwischen den positiven Formen des Rechts sowie der Gesellschaftlichkeit ihres Entstehens und ihrer Funktion verloren, sondern es wird auch die Beziehung zwischen der Theorie und der Praxis des Rechts abgeschafft.

### Gesellschaftlich-ideologischer Hintergrund

Die Schilderung des rechtstheoretischen Denkens der Periode zwischen der Jahrhundertwende und dem II. Weltkrieg wäre schwerlich treu ohne daß man jene Prozesse, Momente und Tendenzen ins Licht stellt, die in dieser Epoche das Wirtschaftliche, politische und ideologische Leben der bürgerlichen Welt gekennzeichnet haben. Ist es auch wahr, daß man vom rechtstheoretischen Denken dieser Zeit kaum sagen kann, es wäre „ein getreuer Spiegel des Selbstverständnisses“ gewesen,<sup>4</sup> kann man es nicht bestreiten, daß die bedeutsamen Konzeptionen und Richtungen der bürgerlichen Rechtstheorie, Rechtssoziologie und Rechtsphilosophie in dieser Periode mit jenen tiefgründigen Änderungen im Zusammenhang entstanden, die sich in der ersten Hälfte unseres Jahrhunderts in den politischen und ideologischen, besonders aber wirtschaftlichen Verhältnissen der bürgerlichen Gesellschaft vollzogen hatten. Spricht man über das bürgerliche Rechtsdenken der ersten Jahrzehnte nach der Jahrhundertwende, ist es unmöglich, über die wichtigen *wirtschaftlichen* Umwandlungen zu schweigen, die ja schon mit dem Ende des XIX. Jahrhunderts begannen und die – wenn auch nicht unmittelbar –, die Entwicklung der Rechtstheorie, Rechtsphilosophie und Rechtssoziologie schließlich doch bestimmt haben. Es handelt sich um die Umwandlung der kapitalistischen Wirtschaft in den Monopolkapitalismus, also darum, daß infolge einer außerordentlichen Konzentration der Produktion und des Kapitals Monopole und internationale Monopolverbände entstehen; mit der Vereinigung des Industriekapitals und des Bankkapitals erscheint das Finanzkapital, die Kapitalausfuhr wächst an und es beginnt die kapitalistische Wiederaufteilung der Welt. Diese Änderung und Umwandlung konstatiert und verfaßt Roscoe Pound in der Sprache der amerikanischen Rechtssoziologie, in dem er schreibt: „We are properly dissatisfied with the picture of the selfsufficient individual in an economically self-sufficient neighborhood and freely competing with his neighbors in an economic order based on free competitive acquisition. This ideal governed in the last century . . . We know very well, that is not a true picture of society of today.”<sup>5</sup> Es erscheint also der

<sup>4</sup> KAUFMANN, A.–HASSEMER, W.: *Grundprobleme der zeitgenössischen Rechtsphilosophie und Rechtstheorie*. Frankfurt/M., 1971. p. 36.

<sup>5</sup> POUND, R.: *Social control through law*. New-Haven, 1968. p. 15.

Monopolkapitalismus, wodurch gleichzeitig auch die wirtschaftliche, politische und ideologische Kraft, Rolle und Bedeutung der Arbeiterklasse äußerst anwächst. Dieser Umstand führte unvermeidlich zu großen wirtschaftlichen und politischen Erschütterungen, wie – um nur einige zu erwähnen – die große Wirtschaftskrise von 1929–30, die zwei, die Wiederaufteilung der Welt erzielenden Weltkriege, das Auftreten der faschistischen Diktaturen, ganz zu schweigen von dem die ganze kapitalistische Welt erschütternden Ereignis, was der Sieg der sozialistischen Revolution in Rußland bedeutete. Verfolgt man die etwa Halbjahrhundert lange Entwicklung der Produktions- und wirtschaftlichen Verhältnisse der bürgerlichen Welt, wäre es natürlich ein unverzeihliches Versäumnis, die von Marx festgestellten Gesetzmäßigkeiten der ungleichmäßigen Entwicklung zu vergessen. Die Umwandlung der wirtschaftlichen Verhältnisse zum Monopolkapitalismus vollzog sich selbstverständlich nicht überall auf einmal, zu gleicher Zeit und in gleicher Weise. Die monopolkapitalistische wirtschaftliche Umwandlung ist sehr reich an Varianten, die manchmal bedeutende Unterschiede vorweisen, je nach der Entwicklungsstufe der Produktivkräfte und Produktionsverhältnisse, je nach den von Natur gebotenen Möglichkeiten der Rohmaterialien und Energiequellen, sowie anderen örtlichen, natürlichen klimatischen Verhältnissen und wirtschaftlichen Traditionen. Es genügt, wenn man an die bedeutenden Verschiedenheiten dieser Umwandlung in den Vereinigten Staaten von Amerika und in Europa, Ost- und West-Europa, und in den skandinavischen Staaten denkt. Auf die ungleichmäßige monopolkapitalistische Entwicklung der wirtschaftlichen Verhältnisse und auf die sich aus ihr ergebenden Verschiedenheiten kann ich hier leider nicht eingehen, wie auch auf jene spezifischen Züge, Momente und Unterschiede nicht, die sich in den geistigen und ideologischen Prozessen und Rechtsverhältnissen dieser Epoche von den gegebenen wirtschaftlichen Verhältnissen bedingt ebenfalls infolge der ungleichmäßigen Entwicklung manifestierten, obwohl diese Momente, Verschiedenheiten und Charakteristika auf das bürgerliche rechtstheoretische Denken – wie wir darauf bei der Darstellung der verschiedenen rechtstheoretischen, rechtsphilosophischen und rechtssoziologischen Konzeptionen und Tendenzen noch öfters hinweisen werden – einen bedeutenden Einfluß ausübten.

Das rechtstheoretische Denken wurde natürlich hauptsächlich durch jene Wandel berührt, die sich im *Rechtssystem*, in der Rechtssetzung, in den Rechtsnormen, in der Rechtsanwendung, in den Rechtsverhältnissen vollzogen. Die tiefgreifende Umwandlung, die die kapitalistischen wirtschaftlichen Verhältnisse infolge des Erscheinens der Monopolen erlitten hat, stellte die bürgerlichen Rechtssysteme vor eine schwere Aufgabe, wodurch bei ihnen bedeutende Änderungen eintreten. Eine zwangsläufige Begleiterscheinung der monopolkapitalistischen Umwandlung ist die Abänderung der bisherigen Beziehungen zwischen Staat und wirtschaftlichem Leben, die sich auf die Totalität der wirtschaftlichen, staatlichen, politischen und rechtlichen Verhältnisse auswirkt. Der kapitalistische Staat gibt seine frühere „Distanziertheit“ von den wirtschaftlichen und Produktionsverhältnissen auf, seine wirtschaftliche Aktivität, sein effektvoller Eingriff in das wirtschaftliche Leben wachsen stets an. Aus dieser neuen Rolle des Staates ergab sich ein Gegensatz zwischen den neuen, monopolkapitalistischen wirtschaftlichen Ver-



hältnissen und dem bestehenden Rechtssystem, insbesondere entstand aber eine tiefe Kluft zwischen den Rechtsnormen und der Rechtspraxis. Die Aufgabe war also klar und offensichtlich: Das Rechtssystem mußte an die monopolkapitalistischen wirtschaftlichen Verhältnisse adaptiert werden. Die Wirkung dieser Aufgabe machte sich fast im ganzen bürgerlichen Rechtssystem, in jedem seiner Rechtszweige fühlbar. Besonders aber im Privatrecht, das mit dem Wirtschaftsleben am unmittelbarsten und engsten verbunden ist. Die sogenannten klassischen privatrechtlichen Prinzipien mußten unvermeidlich beschränkt, sogar ganz offen aufgegeben werden. Wichtige Institutionen des Privatrechts, wie das Eigentumsrecht und der Vertrag, erlitten besondere Verhänderungen. Die Notwendigkeit der Anpassung an die monopolkapitalistischen wirtschaftlichen Verhältnisse trat aber nicht allein auf dem Gebiet des Privatrechts, sondern auch im Bereich des Strafrechts und sogar des Verwaltungsrechts auf, man denke nur an die sich auf beiden Rechtsgebieten immer mehr entfaltende Rolle der Diskretion. Die traditionelle Gliederung des kapitalistischen Rechtssystems auf öffentliches Recht und Privatrecht wurde durch jenen Prozeß überholt, in dem sich das Privatrecht immer mehr in ein öffentliches Recht umwandelte. Es erscheinen neue Rechtszweige: das Handelsrecht, das Arbeitsrecht und die gemischten speziellen Rechtszweige, Mit welchen rechtlichen Mitteln und wie das Rechtssystem auf die Schienen der monopolkapitalistischen Verhältnisse umzustellen ist, war ein eigenes Problem. Das Verhältnis zwischen Rechtsquellensystem, Rechtssetzung und Rechtsanwendung wird problematisch. Die Bedeutung der Gesetzgebung verringert sich, die Verordnungen spielen eine immer größere Rolle, die richterliche Rechtsschaffung tritt in den Vordergrund, in der Rechtsanwendung werden die einschränkende bzw. erweiternde Rechtsauslegung und hauptsächlich die Analogie zu immer frequentierteren Methoden usw. Diese Prozesse und Momente spielen sich natürlich mit verschiedenem Gewicht, in unterschiedlicher Form und Art ab, je nach dem, welchen Charakter das Rechtssystem besitzt, das an die monopolkapitalistischen wirtschaftlichen Verhältnisse adaptiert werden muß. Welch' große Unterschiede, in dieser Umwandlung zwischen den kontinentalen und angelsächsischen Rechtssystemen und innerhalb der kontinentalen Rechtssysteme zwischen den radikalen oder nach einer verspäteten bürgerlichen Revolution entstandenen bürgerlichen Rechtssystemen bzw. dem skandinavischen Recht bestehen, ist ganz evident.<sup>6</sup>

In der ersten Hälfte des XX. Jahrhunderts vollzogen sich nicht nur in den wirtschaftlichen Verhältnissen und infolgedessen in den Rechtssystemen und Rechtsinstitutionen tiefgreifende Änderungen, die das rechtstheoretische Denken dieses Zeitalters bestimmten, sondern auch in jenen philosophischen *ideologischen Verhältnissen* und Ansichten, die man gewöhnlich den „Zeitgeist“ zu nennen pflegt. In der Periode des Monopolkapitalismus nehmen die auf die bürgerliche Gesellschaft und ihre Ideologie so kennzeichnende Verdinglichung und die Fetischierung ein immer größeres Ausmaß, zufolge dessen die Entfernung zwischen dem Denken und der Wirklichkeit, konkret

<sup>6</sup> Siehe EÖRSI, GY.: *Összehazonlító polgári jog* (Vergleichendes Zivilrecht). Budapest, 1975. Kapitel IV.

zwischen dem auf Scheinphänomene der gesellschaftlichen Verhältnisse gründenden Denken und den die tatsächliche Wirklichkeit der Gesellschaft bedeutenden wesentlichen Prozessen immer größer wird. Diese Entfernung ermöglicht einerseits das Weiterleben empirischer, positivistischer Bestrebungen, und verhindert andererseits die Erkenntnis der dialektischen Bewegung gesellschaftlicher Verhältnisse; daraus ergibt sich die Ideologie dieser Epoche, die jeder Geschichtlichkeit entbehrt. Zugleich wendet sich die im letzten Drittel des XIX. Jahrhunderts auf die Erkenntnistheorie beschränkte Philosophie den Fragen der Weltanschauung und des Inhalts zu, denn die gründlichen Veränderungen, die durch die monopolkapitalistische Umwandlung eingetreten waren, bedurften einer Erklärung. Die erkenntnistheoretische Basis bleibt im wesentlichen auch weiterhin der subjektive Idealismus und der relativistische Agnostizismus. Diese Basis bereicherte sich jedoch in der Periode des Monopolkapitalismus durch neue Mittel und Momente durch die eine Pseudo-Objektivität ergebende Bestrebung nach Objektivismus und durch den die Intuition als Organon der Erkenntnis in den Vordergrund stellenden Irrationalismus. Die bedeutendsten Momente der wesentlichen, in der Philosophie zur Zeit des Monopolkapitalismus eingetretenen Umwandlung sind also: „das Streben nach Objektivismus und damit im Zusammenhang das Entstehen einer Pseudo-Objektivität; Kampf gegen den erkenntnistheoretischen Formalismus, seine scheinbare Bekämpfung mit dem gleichzeitigen Glorifizieren der Intuition, die als neues Organ der neuen philosophischen Weltanschauung in den Mittelpunkt der Philosophie gestellt wird und statt des konsequenten Agnostizismus der vergangenen Zeit die wiederholte Fragestellung in bezug auf die Weltanschauung“.<sup>7</sup> Last but not least wird das philosophisch-ideologische Denken der ersten Hälfte unseres Jahrhunderts grundsätzlich durch jenen Kampf gekennzeichnet, den die verschiedenen geistigen und ideologischen Bestrebungen gegen den dialektischen Materialismus direkt oder indirekt, offen oder getarnt führen.

### *Allgemeines Bild*

Man muß zuerst ein klares Bild vom ganzen bürgerlichen rechtstheoretischen Denken der besprochenen Epoche haben, um die wirkliche Bedeutung, Rolle und Funktion der verschiedenen Schulen, Richtungen und Konzeptionen verstehen zu können. Die Wahrheit der Totalitätskonzeption der materialistischen Dialektik ist auch in dieser Hinsicht gültig. Welche bedeutendsten Wege kann man als solche bezeichnen, die das bürgerliche rechtstheoretische Denken der Zeit wie ein Netz umfassen, in welche Richtung zeigen sie und wie schließen sie sich aneinander an? Eine übermäßig detaillierte Landkarte kann einen in unbekannter Landschaft Reisenden leicht verwirren; eine einfache Markierung der die Physiognomie der Landschaft bestimmenden Ortschaften, Straßen, Flüsse und Hügel ermöglicht eine bessere Orientierung. Wegen des beschränkten Umfanges aber, und da es auch nicht meine Aufgabe ist, kann ich über die Rechtstheorie,

<sup>7</sup> LUKÁCS: *A polgári filozófia válsága* (Die Krise der bürgerlichen Philosophie). Budapest, 1949. p. 79.

Rechtsphilosophie und Rechtssoziologie der ersten Hälfte unseres Jahrhunderts keine alles umfassende „Detailkarte“ zeichnen, ich befasse mich nur mit den bedeutendsten Richtungen, Tendenzen, Konzeptionen und ihren Zusammenhängen die das ganze rechtstheoretische Denken bestimmen. Bei ihrer Auswahl, Bestimmung und Bezeichnung bediene ich mich der Marxschen Erkenntnis und Methode: „Die Anatomie des Menschen ist der Schlüssel zur Anatomie des Affen.“<sup>8</sup> In Kenntnis der gesellschaftlichen Verhältnisse und des rechtstheoretischen Denkens unserer Zeit ist es bereits leichter zu beurteilen, welche rechtstheoretischen, rechtsphilosophischen und rechtssoziologischen Gedanken in der monopolkapitalistischen Gesellschaft und der Rechtsentwicklung der ersten Hälfte des Jahrhunderts auf die neuen Erscheinungen, Momente und Tendenzen reagierten und als erste versuchten, sie im rechtstheoretischen Denken zu erfassen und zwar in einer Art und Weise, daß diese auf die bürgerliche Rechtstheorie, Rechtsphilosophie und Rechtssoziologie heute noch eine Wirkung ausüben.

Die Übertragung in die Sprache des rechtstheoretischen Denkens jener neuen Züge und inneren Widersprüche, die sich in der Entwicklung der monopolkapitalistischen gesellschaftlichen Verhältnisse und des Rechtssystems merkbar machten, geschah in der im ersten Drittel des Jahrhunderts zweifellos herrschenden rechtsphilosophischen Schule – in paradoxer Art – auf solchen erkenntnistheoretischen und ontologischen Grundlagen, die in der Philosophie dem Wesen nach – ein Zeitalter früher, in der Periode der sogenannten Sekurität der bürgerlichen Gesellschaft auftauchten. Auch in der Geschichte der Rechtsphilosophie, Rechtstheorie und Rechtssoziologie kommt die Marxsche Gesetzmäßigkeit der ungleichen Entwicklung zur Geltung, die in der Beziehung zwischen Philosophie und Rechtsphilosophie von Arthur Kaufmann „Phasenverschiebung“<sup>9</sup> genannt wird. Konkret handelt es sich darum, daß die in den ersten Jahrzehnten der 900er Jahre herrschende rechtsphilosophische und rechtstheoretische Schule auf jene *neukantianische* Philosophie baut, deren Beginn die berühmte, von Karl Prant i. J. 1852 verkündete Losung „zurück zu Kant“ bezeichnet. Diese sich zum Dualismus von Wirklichkeit und Wert bekennende Philosophie, mit ihrer agnostischen subjektiv idealistischen Erkenntnistheorie, innerhalb der sich in der Beziehung zwischen Begriff und Gegenstand die berühmte kopernikanische Wandlung vollzog, laut der sich nicht der Begriff dem Gegenstand anpasse, sondern die Methode der Erkenntnis ihren Gegenstand bestimme; diese Philosophie, mit ihrem strengen Antimaterialismus, der aus Kants Philosophie jeden materialistischen Gedanken verbannte, zufolge dessen das „Ding an sich“ „für Kants jeden Anhänger, von Maimon an bis zur Marburger und südwestdeutschen Schule zum Stein des Anstoßes wurde“, <sup>10</sup> die sich von der Wirklichkeit abwandte und die Frage über Weltanschauung zurückwies, stand dem Wesen nach bis zur Jahrhundertwende im Vordergrund des bürgerlichen philosophischen Denkens. Und genau zur Zeit, als sich ihr Stern zum Untergang neigte erhob sie sich zu einer neuen rechtsphilosophischen Existenz empor.

<sup>8</sup> MARX-ENGELS: *Werke* (ung.) Bd. 46/I. Budapest, 1972. p. 31.

<sup>9</sup> KAUFMANN-HASSEMER: op. cit. p. 22.

<sup>10</sup> LUKÁCS: *Az ész trónfosztása* (Die Zerstörung der Vernunft) p. 337.



Doch aufgrund der neukantianischen Philosophie ergeben sich – wie darauf M. Friedmann hinweist<sup>11</sup> – die verschiedensten rechtsphilosophischen, rechtstheoretischen Konklusionen. Dieser Umstand hat gewiß viel dazu beigetragen, daß im bürgerlichen rechtstheoretischen Denken in den ersten Jahrzehnten des Jahrhunderts der *Neukantianismus* zur vorherrschenden Idee wurde. Durch ihren Dualismus, durch den Agnostizismus ihrer Erkenntnistheorie, ihren subjektiven Idealismus, sowie ihren Wertrelativismus war die neukantianische Philosophie äußerst geeignet dazu, den voneinander oft beträchtlich abweichenden rechtsphilosophischen Konzeptionen eine philosophische Grundlage zu bieten. Je nach dem, welche Seite, welcher Zug oder welches Moment dieser Philosophie in den verschiedenen rechtsphilosophischen, rechtstheoretischen Erörterungen und Systemen zum bestimmenden Faktor wurde, besonders aber, wie diese philosophischen Sätze und Feststellungen ausgelegt wurden, welche Umwandlungen sie eingestanden oder verschwiegen erlitten, hat sich die Differenzierung der rechtsphilosophischen rechtstheoretischen und rechtssoziologischen Anschauungen und Konzeptionen innerhalb des neukantianischen rechtstheoretischen Denkens vollzogen. Es genügt hier darauf hinzuweisen, daß der Neukantianismus in nicht geringem Teil in der sich auf den Einfluß der neukantianischen Erkenntnistheorie und Methodologie voneinander abgesonderten Rechtsphilosophie, Rechtstheorie und Rechtssoziologie seine Wirkung gleicherweise spüren ließ. Spricht man also von dem in den ersten 50 Jahren des XX. Jahrhunderts herrschenden Neukantianismus, muß man innerhalb dieses Allgemeinen fortwährend jene bedeutenden Unterschiede beachten, die einerseits infolge der Differenzierung zwischen Rechtstheorie, Rechtsphilosophie und Rechtssoziologie, andererseits zufolge jenes Ergebnisses entstehen, welchem Zweig der neukantianischen Philosophie sich die einzelnen Produkte des rechtstheoretischen Denkens anschließen. Man erwähnt das neukantianische rechtstheoretische Denken oft wie eine Manifestation der sich im ersten Halbjahrhundert vollzogenen Abwendung vom Positivismus. Es bedeutet doch keine Gegenüberstellung den Tatsachen, wenn man von einem *neukantianischen Rechtspositivismus* spricht. Man kann sogar feststellen, daß die bürgerliche Rechtsphilosophie in der ersten Hälfte des XX. Jahrhunderts von der „reinen Rechtslehre“ Kelsens beherrscht war, der sich der Marburger Schule der neukantianischen Philosophie anschloß, man könnte sogar sagen, daß sie zur *par excellence* bürgerlichen Rechtstheorie dieser Epoche wurde. Kelsens grundsätzliche Bestrebung ging dahin, die Rechtswissenschaft als eine Wissenschaft im Sinne des *Positivismus* zu fundieren. Um diese Zielsetzung verwirklichen zu können wendet er sich eine Hilfe erhoffend der Marburger Schule der neukantianischen Philosophie zu. Der sterile Logismus, Dualismus und die Methodologie des Marburger Neukantianismus (Cohen, Natorp usw.) dient als philosophische Grundlage zur positivistischen Rechtstheorie der Kelsenschen reinen Rechtslehre. Indem Kelsen die Kantsche Trennung von Sein und Sollen von der Erkenntnistheorie in das Recht überträgt, bestimmt er den Platz des Rechts als Gegenstand der wissenschaftlichen Erkenntnis ausschließlich in der Welt des Sollens; er verwirklicht konsequent das

<sup>11</sup> FRIEDMANN, W.: *Legal theory*. London 1947. pp. 86–87.

Erfordernis der neukantianischen Methodenreinheit, wodurch er eine Rechtstheorie schafft, in der nach Boehmers geistvoller Feststellung, „Das rechtliche Sollen“ (...) weder mit dem Ethos noch mit dem Telos etwas zu tun (hat), es ist ausschließlich ein konstruktives Geschöpf des Logos.“<sup>12</sup> Indem man die positivistische Auffassung der Wissenschaft mit Hilfe des Marburger Neukantianismus auf das Recht bezogen hat, entstand also in der Lensenschen reinen Rechtslehre, die das Recht ausschließlich als die Gesamtheit der Rechtsnormen untersucht und von ihm jedwedes ethische, ideologische, soziologische politische Moment bzw. Aspekt fernhält, die *neukantianische* Variation des *rechtstheoretischen Positivismus*.

Die Wirkung der Marburger Schule der neukantianischen Philosophie läßt sich aber nicht allein in der Rechtstheorie sondern auch in der *Rechtsphilosophie* merken. Ein hervorragender Vertreter der sich dem Marburger Neukantianismus anschließenden Rechtsphilosophie ist Rudolf Stammler, den man für den Begründer der neukantianischen Rechtsphilosophie hält. Während Kelsen in erster Linie von dem zwischen Wirklichkeit und Wert differenzierenden erkenntnistheoretischen Dualismus Kants ausgeht, dominieren in Stammlers Rechtsphilosophie hauptsächlich die *a priori* und *a posteriori* Begriffe bzw. die Kantsche Distinktion zwischen Form und Inhalt. Stammler versucht, den Begriff des Rechts den Begriffen der Kantschen reinen Vernunft entsprechend zu bestimmen, er sucht einen formellen allgemeingültigen, der Erfahrung vorangehenden *a priori* Rechtsbegriff. Dementsprechend wird das Recht zu einem nackten Bewußtseinsinhalt zu einer reinen Denkensform, mit deren Hilfe man die sich wandelnden Rechtsinhalte als Recht zusammenfassen kann.<sup>13</sup> Dem Wesen nach gelangte auch *Bódog Somló* auf diesem neukantianischen Weg zu seiner „juristischen Grundlehre“, der aber sicherlich unter dem Einfluß seines der Rechtssoziologie gegenüber bestehenden Interesses diese Reinheit der neukantianischen rechtsphilosophischen Denkensformen nicht erreichen konnte oder wollte. Für ihn ist das Recht keine Denkensform, als das Kantsche *Apriori* der Erfahrung, es bedeutet bloß das *Apriori* der sich wandelnden rechtlichen Inhalte: die unveränderlichen und bleibenden Elemente der veränderlichen rechtlichen Erscheinungen. „Der Rechtsbegriff ist also ein empirischer, nur kein rechtsinhaltlich-empirischer Begriff, er ist ein relatives *Apriori* der Rechtswissenschaft.“<sup>14</sup> Sei Stammlers Rechtsauffassung auch noch so kennzeichnend für die Rechtsphilosophie des Neukantianismus, wie sensibel er auch die Tatsache der infolge der monopolkapitalistischen gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Änderungen erfolgten notwendigen Umwandlung und Abänderung mit dem Gedanken der Wandlung der Rechtsinhalte zum Ausdruck brachte, und wenn auch die Stammlersche Kritik mit der materialistischen Geschichtsauffassung den zeitgenössischen bürgerlichen Interessen und ideologischen Ansprüchen<sup>15</sup> vollständig

<sup>12</sup> BOEHMER, G.: *Grundlagen der bürgerlichen Rechtsordnung*. Tübingen, 1951. p. 144.

<sup>13</sup> STAMMLER, R.: *Theorie der Rechtswissenschaft*. Halle 1923. pp. 6–7.

<sup>14</sup> SOMLO, F.: *Juristische Grundlehre*. Leipzig, 1927. p. 127.

<sup>15</sup> Siehe STAMMLER: *Wirtschaft und Recht nach der materialistischen Geschichtsauffassung*. Leipzig. 1896.

übereinstimmte, übte seine Lehre über „das richtige Recht“ den größten Einfluß auf die Gestaltung der bürgerlichen Rechtsphilosophie aus. Das war jener rechtsphilosophische Gedanke, der die Adaptation des Rechts an die Ansprüche der monopolkapitalistischen Umwandlung theoretisch mit einem außergewöhnlichen Feinsinn aussprach, wobei er dem bürgerlichen rechtstheoretischen Denken zur weiteren Gestaltung zugleich einen Weg bestimmte. Während die Kantsche reine Vernunft für Stammler in der Form des Rechtsbegriffs erscheint, vertritt für ihn die zielsetzende Rechtsidee die praktische Vernunft. Die Rechtsidee, die letzten Endes genauso formell ist wie der Rechtsbegriff, sei der Wertmaßstab des Rechts. Das richtige Recht sei das der Rechtsidee entsprechende gegebene, ändernde positive Recht: Ein *richtiges Recht* ist also ein geschichtlich bedingtes Recht. Es ist ausgestattet mit Paragraphen, Artikeln und sonstigen Rechtssätzen, die alle ihre stofflichen Besonderheiten aufweisen. Das *richtige Recht* ... ist ein unvollkommenes Recht veränderlich wechselnd, überall nur *relativ* gültig. Allein es ist nicht nur subjektiv interessant und bedeutungsvoll, weil *nichts als* persönlichen Hintergrund hegend, — es ist *objektiv* (wenngleich *nicht absolut*) *richtig*, weil es die bedingten Einzelheiten seines Inhaltes nach der *Idee des Rechts* maßgeblich richtet und als obersten Gesichtspunkt seines Strebens den Leistern unbedingter Harmonie der besonderen Erlebnisse nimmt.<sup>16</sup> Das richtige Recht ist kein Naturrecht, sondern das positive Recht, jener Teil des veränderlichen und wechselnden positiven Rechts, das dem Wertmaßstab des richtigen Rechts, der Rechtsidee entspricht. Es gibt kein richtiges Recht an sich, es gibt nur richtiges und unrichtiges positives Recht. Die Stammlersche Lehre über das richtige Recht hat also jene zwei für die Gestaltung der bürgerlichen rechtstheoretischen Denkens bedeutsamen Gedanken inne, die Larenz als Symptom der Abkehr vom Positivismus bezeichnet: die *Geschichtlichkeit* des Rechts und die Verbindung derselben mit dem *Naturrecht*.<sup>17</sup> Der Gedanke des relativen historischen Naturrechts tritt tatsächlich in Stammlers „Naturrecht mit wechselndem Inhalt“ das erste Mal auf.

Auf einem anderen Weg gelangt aufgrund der neukantianischen Philosophie *Gustav Radbruch* zum Gedanken des Naturrechts, der mit Recht als ein hervorragender Vertreter<sup>18</sup> der Rechtsphilosophie angesehen wird, die sich zur sogenannten Badener Schule der neukantianischen Philosophie bekannte. Der südwestdeutsche Neukantianismus lenkte die Aufmerksamkeit des rechtstheoretischen Denkens auf die Werte und jene eigentümliche mittlere dritte Welt, die zwischen Sein und Sollen, Wirklichkeit und Wert existiert, auf die „auf den Wert bezogene Wirklichkeit“. Der Gegenstand der Naturwissenschaft erfaßt die Wirklichkeit, der der Philosophie aber die Werte; es gibt aber

<sup>16</sup> STAMMLER: *Richtiges Recht*. In: *Begriff und Wesen des Rechts*. Herausg. von W. Maihofer. Darmstadt, 1973. p. 374.

<sup>17</sup> LARENZ, K.: *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*. Berlin, Göttingen, Heidelberg, 1960. p. 83.

<sup>18</sup> Eine eingehende Analyse Radbruchs Rechtsphilosophie siehe in der Abhandlung PÉTERI Z.: *Gustav Radbruch és a relativista jogfilozófia néhány kérdése. Kritikai tanulmányok a modern polgári jogelméletéről*. (Gustav Radbruch und einige Fragen der relativistischen Rechtsphilosophie. In: *Kritische Abhandlungen über die moderne bürgerliche Rechtstheorie*). Budapest, 1963. pp. 349–401.



Erscheinungen, die nur insofern eine Bedeutung besitzen als sie auf die Werte abgezielt, mit den Werten verbunden sind, also die Kulturerscheinungen; sie bilden das Gebiet der Geschichtswissenschaft und der Kulturwissenschaften. Das bürgerliche rechtstheoretische Denken konnte sich der Wirkung dieser hauptsächlich mit Rickerts und Windelbands Namen verbundenen neukantianischen Lehre nicht entziehen. Es genügt hier, auf die Rechtstheorie von Jellinek und Kantorowicz, auf die Rechtsphilosophie von Lask, Mayer und Radbruch, sowie auf Max Webers Rechtssoziologie hinzuweisen. Der Grund dessen, daß ich unter den Repräsentanten der sich der Badener Schule angeschlossenen neukantianischen Rechtsphilosophie Radbruch hervorgehoben habe, liegt darin, daß die gedanklichen Anspornungen der südwestdeutschen Richtung der neukantianischen Philosophie in seiner Rechtsphilosophie restloses Verständnis und Erklärung fanden, nämlich in seinem Schritt, Sein und Sollen zu überholen, in seinem Gedanken über die auf den Wert bezogene Wirklichkeit oder über den Wertrelativismus. Radbruch, der auf die gesellschaftlichen und rechtlichen Probleme der Zeit empfindlich reagierte, versucht das Recht, diese dem Marburger Neukantianismus nach reine Form und diesen reinen Bewußtseinsinhalt der Wirklichkeit näherzubringen, zwischen ihnen und der Wirklichkeit irgendeine Relation herzustellen. Zu dieser seiner Bemühung bekam er eine fast unschätzbare theoretische, philosophische Unterstützung von der Badener Schule, die sich inspiriert durch das Begehren dieser Epoche nach Weltanschauung den Werten zuwandte und die Kategorie der auf den Wert bezogenen Wirklichkeit erarbeitete. Der grundsätzliche Dualismus von Sein und Sollen besteht zwar weiterhin, doch das Recht ist kein reines Sollen mehr, sondern eine Wirklichkeit, die eine Bedeutung hat und die sie aus ihrer Wertbezogenheit erhält. Der Wert, der die Wirklichkeit des Rechts wertvoll gestaltet, auf den sich das Recht bezieht, ist die Rechtsidee. Jene vermittelnde Kategorie und jenes Moment, die diese Rechtsidee der Wirklichkeit annähern, die dazu berufen sind, den Dualismus von Sein und Sollen, die Entfernung zwischen den beiden zu vermindern, ist in Radbruchs Rechtsphilosophie der in der Rechtsphilosophie des XX. Jahrhunderts so modische Begriff: die Natur der Sache. Durch eine glückliche Intuition kann man die Rechtsidee auch aus der Natur der Sache ersehen, auch in diesem Wege kann sich „die (jene) Stoffbestimmtheit der Idee“ verwirklichen und aufdecken, die eine Bestimmtheit durch den Stoff und für den Stoff bedeutet. „Das Rechtsideal ist ein Ideal eben für das Recht und weiter für das Recht einer bestimmten Zeit, eines bestimmten Volkes, für ganz bestimmte soziologische und historische Verhältnisse. Die Idee gilt für einen bestimmten Stoff, ist auf diesem Stoff hingeordnet – und ist also von dem Stoff, den sie beherrschen will, wiederum mitbestimmt.“<sup>19</sup> Obwohl hier die Rede bei weitem nicht von der materiellen Bestimmtheit des Rechts oder der Rechtsidee ist, davon aber doch, daß die Rechtsidee konkret und historisch ist. Diese rechtsphilosophische Konzeption ist noch insofern „modern“, als sie diese konkrete Geschichtlichkeit der Rechtsidee nur mit Hilfe der irrationalen Intuition zu erreichen meint.

<sup>19</sup> RADBRUCH, G.: *Rechtsphilosophie*. Stuttgart, 1950. p. 98. usw.

Ganz klar wurde die Konkretheit, Geschichtlichkeit und der Irrationalismus der Rechtsidee in Radbruchs relativistischer rechtlicher Wertlehre. In ihr versucht Radbruch die Werte, auf die sich das Recht richtet, und die Zusammenhänge, die zwischen ihnen bestehen, klarzustellen. Werte, die die Rechtsidee erfaßt und auf die sich das Recht richtet, also Rechtssicherheit, Gerechtigkeit und Zweckmäßigkeit. Das Ergebnis der Analyse Radbruchs ist, daß diese Werte in verschiedenste Widersprüche zueinander geraten, obwohl sie sich gegenseitig voraussetzen: „Unsere Betrachtung hat uns von einem Bestandteil der Rechtsidee zum andern unaufhaltsam gedrängt: die drei Bestandteile der Rechtsidee fordern einander — aber sie widersprechen zugleich einander.“<sup>20</sup> Aus dem Widerspruch der verschiedenen Seiten der das Recht bestimmenden Rechtsidee, der Rechtssicherheit, der Gerechtigkeit und der Zweckmäßigkeit zieht Radbruch zwei, miteinander eng verwandte Folgerungen: einerseits die Relativität, den relativen Charakter ihrer gegenseitig bestehenden Beziehungen; andererseits die wissenschaftliche Unbeweisbarkeit dieser rechtlichen Werte, ihrer Beziehungen bzw. der Entscheidung zwischen ihnen. „Sollensätze sind nur durch andere Sollensätze begründbar und beweisbar. Eben deshalb sind die letzten Sollensätze unbeweisbar, axiomatisch, nicht der Erkenntnis, sondern nur des Bekenntnisses fähig. Wo also entgegengesetzte Behauptungen über die letzten Sollensätze entgegengesetzte Wert- und Weltanschauungen einander streitend gegenüberreten, kann zwischen ihnen nicht mehr mit wissenschaftlicher Eindeutigkeit entschieden werden. Die wissenschaftliche Wertbetrachtung . . . vermag zwar zu lehren, was man kann und was man will, nicht aber, was man soll.“<sup>21</sup> Zugleich lenkt dieser sich aus neukantianischer Quelle ernährende agnostische und irrationelle Wertrelativismus die Aufmerksamkeit auf die Konkretheit, auf die Geschichtlichkeit der Bedeutung und Lage der rechtlichen Werte. Die Reihenfolge und das Verhältnis jener die Rechtsidee bildenden Werte, auf die sich das Recht bezieht, gestalten sich in Radbruchs Konzeption eigentlich jenen konkreten gesellschaftlichen und politischen Wandlungen entsprechend, die die bürgerliche Gesellschaft Deutschlands im XX. Jahrhundert erlitt. Während in den 20er Jahren an der Spitze der rechtlichen Werte die Rechtssicherheit stand und ihr die Zweckmäßigkeit und die Gerechtigkeit folgten, steht in den 40er Jahren die Zweckmäßigkeit schon auf dem letzten Platz und die Gerechtigkeit kann auch zu Lasten der Rechtssicherheit zur Geltung kommen.

Jene Tatsache, daß man sich in Deutschland von dem dem Wesen nach rechts-positivistischen Standpunkt, der die Rechtssicherheit an die Spitze der rechtlichen Werte stellte, abkehrte und sich der die Gerechtigkeit des Rechts betonenden, eigentlich natur-rechtlichen Konzeption zuwendete, ist zweifellos den abschreckenden Erfahrungen zuzuschreiben, die das faschistische Rechtssystem ergab. Die theoretische Folge faßt Radbruch nach dem Krieg in folgendem zusammen „Es gibt also Rechtsgrundsätze, die stärker sind als jede rechtliche Satzung, so daß ein Gesetz, das ihnen widerspricht, der

<sup>20</sup> Op. cit. p. 170.

<sup>21</sup> Op. cit. p. 100.

Geltung bar ist. Man nennt diese Grundsätze das Naturrecht oder das Vernunftrecht.“<sup>22</sup> Im Konflikt zwischen Rechtssicherheit und Gerechtigkeit als Rechtswerte soll man aber immer konkret, der „Unertragbarkeit“ entsprechend entscheiden, was jedoch ein ziemlich unsicheres Maß ist. „Der Konflikt zwischen der Gerechtigkeit und der Rechtssicherheit dürfte dahin zu lösen sein, daß das positive, durch Satzung und Macht gesicherte Recht auch dann den Vorrang hat, wenn es inhaltlich ungerecht und unzweckmäßig ist, es sei denn, daß der Widerspruch des positiven Gesetzes zur Gerechtigkeit ein so unerträgliches Maß erreicht, daß das Gesetz als ‚unrichtiges Recht‘ der Gerechtigkeit zu weichen hat.“<sup>23</sup>

Der Wertrelativismus und die Wissenschaftslehre der südwestdeutschen Richtung der neukantianischen Philosophie hat ihre Wirkung auch auf die *Rechtssoziologie* nicht verfehlt. Ich meine hier hauptsächlich Max Webers Rechtssoziologie, die sich nicht nur dadurch dem Neukantianismus anschloß, daß sie die Trennung von Rechtstheorie, Rechtsphilosophie und Rechtssoziologie und zugleich aufgrund der Wissenschaftslehre Rickerts die theoretische Begründung der Rechtssoziologie als einer selbständigen Wissenschaft durchgeführt hatte, sondern mit ihrer Rechtsauffassung und mit der Art, wie sie den Bereich und die Methode der rechtssoziologischen Forschung bestimmte. Der Ausgangspunkt bei Webers Rechtssoziologie ist genau so der Dualismus zwischen Sein und Sollen, Wirklichkeit und Wert, wie bei Kelsens Rechtstheorie oder bei der neukantianischen Rechtsphilosophie. Auf diesem Dualismus beruht die Unterscheidung zwischen „ideeller“ und „empirischer“ Geltung des Rechts, wie auch die Festsetzung der rechtssoziologischen Untersuchungen, um sie im „empirischen“ Geltungsbereich des Rechts zu halten. Mit ihrem von der Wirklichkeit abgesonderten Wertbereich und Relativismus konkretisiert sich die Werttheorie der Badener Schule in beispielhafter Weise in der Weberschen Rechtssoziologie. Der Gedanke einer wertfreien Rechtssoziologie ist nämlich nichts anderes wie die konsequente Anwendung des neukantianischen agnostischen und irrationalen Wertrelativismus auf die Rechtssoziologie aufgrund der empirischen, positivistischen Auffassung der Soziologie. Sind die Werte und Wertungen wissenschaftlich nicht beweisbar, nur verständlich erklärbar, da der Beweis der Geltung der Wertideen empirisch unmöglich ist, folgt daraus ganz selbstverständlich die Forderung einer Rechtssoziologie, die sich vom Werturteil fernhält. Die höchsten, den Maßstab der Wertungen bildenden Werte sind im Prinzip und unüberbrückbar unterschiedlich, stehen miteinander in einem unversöhnlichen Kampf. „Wenn irgend etwas, so wissen wir es heute wieder: daß etwas heilig sein kann nicht nur: obwohl es nicht schön ist, sondern: *weil* und *insofern* es nicht schön ist . . . daß etwas schön sein kann nicht nur; obwohl, sondern: in dem, worin es nicht gut ist, . . . daß etwas wahr sein kann, obwohl und indem es nicht schön und nicht heilig und nicht gut ist.“<sup>24</sup> Die Entscheidung im

<sup>22</sup> Op. cit. p. 336.

<sup>23</sup> Op. cit. pp. 353–354.

<sup>24</sup> WEBER, M.: *Vom inneren Beruf zur Wissenschaft*. In: *Soziologie – Weltgeschichtliche Analysen – Politik*. Stuttgart, 1956. pp. 328–329.

ständigen Kampf zwischen verschiedenen Werten und Wertordnungen, die Wahl zwischen den Werten ist keine Wissenschaft, sondern die Sache des wollenden Menschen. Das Individuum entscheidet darüber, welcher unter den Werten für ihn den Teufel und welcher den Gott bedeutet. „Hier streiten eben auch verschiedene Götter miteinander, und zwar für alle Zeit. . . Und über diese Göttern und ihrem Kampf waltet das Schicksal, aber ganz gewiß keine ‚Wissenschaft‘. Es läßt sich nur verstehen, was das Göttliche für die eine und für die andere oder: in der einen und der anderen Ordnung ist.“<sup>25</sup> Indem Weber also die unüberbrückbare Verschiedenheit der höchsten Werte voraussetzt, die sich darauf gründenden Wertungen relativisiert, die Werturteile den subjektiven Entscheidungen des Individuums überläßt und dabei jede wissenschaftliche Beweisbarkeit derer bestreitet, schiebt er, genau wie Radbruch, das ganze Wertproblem auf das Gebiet des Irrationalen hinüber. Einer rationalen Wissenschaft, so auch der Rechtssoziologie ist aber die irrationelle Welt der Werte und Wertungen natürlich ganz fremd. Erhebt die Rechtssoziologie den Anspruch auf den Rang der Wissenschaft, so muß sie frei von Werten bleiben. „Die Problemstellungen der empirischen Disziplinen sind zwar – so schreibt Weber – ihrerseits ‚wertfrei‘ zu beantworten. Sie sind keine ‚Wertprobleme‘“<sup>26</sup> Dergestalt begründet Weber theoretisch die wertfreie, empirische Rechtssoziologie mit Hilfe des subjektiven, irrationalen Wertrelativismus der neukantianischen Philosophie.

Darin ist aber weder die Einwirkung des südwestdeutschen Neukantianismus auf die Webersche Rechtssoziologie, noch die Rolle in der rechtssoziologischen Forschung im Weberschen Sinn erschöpft. Bei der Darlegung der Grundrisse der Methodologie der empirischen soziologischen Erforschung des Rechts benützt Weber die eigentümliche Kategorie der Badener Schule: „die auf das Recht bezogene Wirklichkeit“. Der Rickertsche Begriff der Wertbezogenheit bedeutet nach Webers Auffassung, daß im Gange der empirischen wissenschaftlichen Untersuchung „aus der sinnlosen Unendlichkeit des Weltgeschehens“ der den konkreten Gegenstand der Untersuchung bildende Schnitt aufgrund jenes Sinnes und jener Bedeutung herausgeschnitten wird, die ihm seine Beziehung zu irgendeiner Wertidee, zur Wertidee des Forschers verleihen. Kurz „... der Ausdruck ‚Wertbeziehung‘ lediglich die philosophische Deutung desjenigen spezifisch wissenschaftlichen ‚Interesses‘ meint, welches die Auslese und Formung des Objektes einer empirischen Untersuchung beherrscht“.<sup>28</sup> Auf der auch von Weber anerkannt<sup>29</sup> subjektiven Heraushebung des Wesens, des Wichtigen aus der Menge der Erscheinungen mit Hilfe der Rickertschen Wertbeziehung beruht das berühmte Webersche wissenschaftliche Mittel zur Erkenntnis und zum Verständnis der gesellschaftlichen wie auch der

<sup>25</sup> Op. cit. p. 329.

<sup>26</sup> WEBER: *Der Sinn der „Wertfreiheit“ der Sozialwissenschaften*. Op. cit. p. 277.

<sup>27</sup> Über die Webersche Konzeption der wertfreien Rechtssoziologie siehe: PESCHKA V.: Az „értékmentes“ jogszociológia weberi koncepciója (Die Webersche Konzeption der „wertfreien“ Rechtssoziologie). *Állam- és Jogtudomány*, 1/1973. pp. 39–61.

<sup>28</sup> WEBER: op. cit. p. 277.

<sup>29</sup> WEBER: *Die „Objektivität“ sozialwissenschaftlicher Erkenntnis*. (op. cit. p. 226.)

rechtlichen Erscheinungen: der *Idealtyp*. Der Idealtyp ist das Mittel zur Erkenntnis und zum Verständnis der gesellschaftlichen Erscheinungen aber nicht zur Beurteilung, zur Wertung dieser: es ist also ein Erkenntnisorganon und kein Wertmaßstab. Weber hält die wissenschaftliche Untersuchung der Werte für unmöglich und verweist das Problem der Werte und der Wahl zwischen den Werten in den Bereich des Irrationellen. Infolgedessen wird jedoch die totale und inhaltliche Analyse der konkreten empirischen Tatsachen durch die mit Hilfe des utopistischen, nicht auf das Wesen der historischen Wirklichkeit abgezielten fiktiven Idealtyps durchgeführten empirischen, soziologischen Untersuchungen — wie dies die Weberschen Analysen der rechtssoziologischen Idealtypen beweisen — nicht ermöglicht. Die verschiedenen Wertideen, die den gesellschaftlichen Handlungen und Erscheinungen aufgrund ihrer gegenseitigen Beziehungen bei der wissenschaftlichen Forschung eine Bedeutung verleihen, sowie die Zusammenhänge zwischen diesen verschiedenen Wertideen sind Webers Meinung nach nämlich im Wege der rationalen Erkenntnis unaufklärbar und unbeweisbar. Daher können diese Wertideen und ihre Beziehungen die wirklichen Zusammenhängen, die Totalität der mit ihnen verbundenen, demzufolge bedeutsamen, wichtigen gesellschaftlichen Handlungen dieser empirisch untersuchten individuellen Erscheinungen rationell begründen.<sup>30</sup> Es waren nicht allein die bestimmende Bedeutung und Rolle seiner Erkenntnistheorie und Methode sowohl in der Rechtstheorie, wie auch in der Rechtsphilosophie und Rechtssoziologie, die den Neukantianismus im ersten Drittel des Jahrhunderts zur herrschenden Richtung des bürgerlichen rechtstheoretischen Denkens erhoben. Der Grund dafür lag auch darin, daß er diese drei, durch die neukantianische Philosophie bestimmten Gebiete des bürgerlichen rechtstheoretischen Denkens gegen den Marxismus, gegen die *marxistische* Rechtsauffassung wendete. Die Kritik der marxistischen Rechtsauffassung und Rechtstheorie ist der auf dem Neukantianismus gründenden Rechtstheorie, Rechtsphilosophie wie auch Rechtssoziologie gleicherweise eigen.

Sei es direkt oder indirekt, offen oder getarnt, manifestiert sich diese Kritik auf allen drei Gebieten des bürgerlichen rechtstheoretischen Denkens. Die neukantianische Strömung der bürgerlichen Rechtstheorie kritisiert die marxistische Rechtsauffassung wegen ihres angeblich idealistischen Charakters, wie auch wegen seines Soziologismus und Normativismus, sowie seiner naturrechtlichen Einstellung. Aber das Hauptproblem der Kritik der neukantianischen Rechtstheorie und Rechtsphilosophie, wie auch der Weberschen Rechtssoziologie der marxistischen Rechtsauffassung gegenüber ist: die Beziehungen zwischen Wirtschaft und Recht. Die historisch-materialistische Auffassung des Rechts, jene grundlegende These der marxistischen Rechtstheorie, daß das Recht letzten Endes von den wirtschaftlichen Bedingungen der Gesellschaft bestimmt sei, stellen für das neukantianische rechtstheoretische Denken eine besonders große Sorge dar. Es ist gar nicht erstaunlich, daß Stammler — in seinem berühmten Werk,<sup>31</sup> dessen Titel schon

<sup>30</sup> Siehe PESCHKA: „*Idealtypen*“ der Rechtssoziologie von Max Weber. Acta Juridica, 3–4/1973, pp. 263–283.

<sup>31</sup> STAMMLER: *Wirtschaft und Recht nach der materialistischen Geschichtsauffassung*. 1

unmittelbar den eigentlichen Zweck verrät – und Kelsen – in mehreren seiner Werke<sup>32</sup> – sich bemühen, diese These der marxistischen Rechtstheorie einer Kritik zu unterwerfen, sogar seine Unhaltbarkeit nachzuweisen, indem sie erklären, das Recht sei nicht durch die Produktions- und wirtschaftlichen Verhältnisse, sondern gerade umgekehrt diese seien durch die Rechtsnormen, Rechtsbegriffe und rechtlichen Formen bestimmt, da sie logische Voraussetzungen der wirtschaftlichen Verhältnisse seien. Weber kritisiert zwar die Feststellung Stammers, laut der die rechtliche Regelung eine allgemeine, den wirtschaftlichen Verhältnissen vorangehende Form dieser sei, und dadurch auch die wirtschaftlichen Verhältnisse unter die kausalen Determinanten der Rechts einreicht, erklärt er aufgrund einer Mißdeutung und in einer vulgär-materialistischen Weise die erwähnte These der marxistischen Rechtstheorie, indem er die das Recht bestimmenden verschiedenen gesellschaftlichen und ideologischen Faktoren nivelliert, und die wirtschaftlichen Verhältnisse in einem, aber nicht primären und entscheidenden dieser Faktoren bestimmt.<sup>33</sup>

In den ersten Jahrzehnten des XX. Jahrhunderts spielte also der Neukantianismus in dem bürgerlichen rechtstheoretischen Denken zweifellos eine führende Rolle. Das zeigt sich auch darin, daß der Neukantianismus der bürgerlichen Rechtstheorie auch den zu verfolgenden Weg in mehreren Richtungen bestimmte und beeinflusste. Die Tendenzen der bürgerlichen Rechtstheorie, die später in den Vordergrund traten und für eine kürzere oder längere Periode die Leitung übernahmen, wie die soziologische Theorie des Rechts, die Freirechtsschule oder die Konzeption des konkreten Naturrechts, führen ihren Ursprung auf das neukantianische Rechtsdenken zurück und meinen ihren bestimmenden Beweggrund in seinen Ausführungen und in seiner Welt aufzufinden. Späterhin verriet daher das bürgerliche rechtstheoretische Denken des ersten Halbjahrhunderts – obwohl man von einem neukantianischen rechtstheoretischen Denken als herrschender Tendenz in der Rechtstheorie, Rechtsphilosophie und Rechtssoziologie nicht mehr sprechen kann – immer wieder neukantianische Wirkungen. Welche sind die Hauptströmungen, die die bürgerliche Rechtstheorie neben dem Neukantianismus und darauf folgenden sich zogen?

Vor allem die *Rechtssoziologie*, oder anders ausgedrückt die soziologische Rechtstheorie. Der Prozeß, durch den der soziologische Aspekt in der ersten Hälfte des XX. Jahrhunderts in das bürgerliche rechtstheoretische Denken eindrang, und die Rechtssoziologie sogar zu einer seiner leitenden Richtungen wurde, ist das Resultat jener bedeutsamen gesellschaftlichen Wendung, die infolge der Umwandlung des Kapitalismus zum Monopolkapitalismus zur Zeit der Jahrhundertwende eintrat. Diese Veränderung im Charakter der wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Verhältnisse konnte auf die bestehenden Rechtssysteme auch nicht wirkungslos bleiben. Infolge der monopolkapitalistischen Umwandlung geriet das kapitalistische Rechtssystem sogar in Widerspruch

<sup>32</sup> KELSEN. H.: *Sozialismus und Staat*. Leipzig, 1920; *Allgemeine Rechtslehre im Lichte materialistischer Geschichtsauffassung*. Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik, 66. B. 1931. pp. 449–521; *The communist theory of law*. New-York, 1955. usw.

<sup>33</sup> WEBER: R. Stammers „Ueberwindung“ der materialistischen Geschichtsauffassung. *Gesammelte Aufsätze zur Wissenschaftslehre*. Tübingen, 1922. pp. 322, 336, 343, usw.

mit den neuen wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Verhältnissen.<sup>34</sup> Die Forderung, das Recht zu ändern, das kapitalistische Rechtssystem an die wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Verhältnisse des Monopolkapitalismus zu adaptieren wird nunmehr zu einer unabwendbaren Notwendigkeit. Daß die rechtssoziologische Betrachtungsweise in der ersten Hälfte des Jahrhunderts in den Vordergrund des bürgerlichen rechtstheoretischen Denkens trat, stand – wie Kálmán Kulcsár mit Recht feststellt – mit dem Problem der Veränderung des Rechts im Zusammenhang.<sup>35</sup> Der Widerspruch zwischen den monopolkapitalistischen wirtschaftlichen Verhältnissen und dem bestehenden Rechtssystem wurde vor allem von den Rechtsanwendern wahrgenommen, wie auch sie dazu gezwungen waren, die klassischen bürgerlichen Rechtsprinzipien an die neuen Verhältnisse zu adaptieren. Diese tatsächliche gesellschaftliche und rechtliche Lage kam im zentralen Problem der Rechtssoziologie zum Ausdruck: das Verhältnis zwischen wirksamen Rechtsnormen, dem in Büchern festgelegten Recht und dem geltenden Recht. Bevor ich auf die Ausführung dieser Frage eingehe und die Versuche einer rechtssoziologischen Lösung erörtere, muß ich noch kurz auf die bedeutendsten rechtstheoretischen Manifestationen und Tendenzen der soziologischen Betrachtungsweise hindeuten, die in der bürgerlichen Rechtstheorie zu dieser Zeit immer stärker wurden. Es ist kein Zufall, daß die Rechtssoziologie in den Vereinigten Staaten zur herrschenden Tendenz der bürgerlichen Rechtstheorie dieser Periode wurde. Die Gründe sind vor allem in den Eigentümlichkeiten des angelsächsischen Rechtssystems zu suchen usw. darin, daß die Rechtsprechung im System des *common law* einen zentralen Platz einnimmt, die Rolle der staatlichen Rechtssetzung hier eine geringere Bedeutung hat, das Rechtsdenken durch den Empirismus und Pragmatismus gekennzeichnet ist; es ist bloß die verkehrte Seite dessen, daß die normative Betrachtungsweise des Rechts in den Hintergrund verdrängt wird.<sup>36</sup> Die Rechtssoziologie hat in Europa dagegen eine periferische Stellung, insbesondere in Deutschland. Das ist größtenteils dem sogenannten kontinentalen System des Rechts, jenem Umstand zuzuschreiben, daß im Mittelpunkt des Rechtssystems die staatliche Gesetzgebung und das kodifizierte Recht stehen, um von dem strengen Zentralismus und der Geschlossenheit der Staatsgewalt, sowie von den philosophischen Traditionen gar nicht zu sprechen, die die rechtssoziologische Betrachtungsweise nicht begünstigten.<sup>37</sup>

Wenn man den Unterschied zwischen amerikanischer und europäischer Rechtssoziologie auch klarlegt, ergibt sich daraus noch kein vollständiges Bild über die konkreten Manifestationen und Tendenzen jener Wirkung, die die rechtssoziologische Betrachtung

<sup>34</sup> POUND: op. cit. p. 15.

<sup>35</sup> KULCSÁR, K.: *A jogszociológia problémái* (Probleme der Rechtssoziologie). Budapest, 1960. 269 p. – I. Fejezet: *A szociológiai szemlélet a modern jogelméletben. Kritikai tanulmányok a modern polgári jogelméletéről.* (Kapitel I: Die soziologische Betrachtungsweise in der modernen Rechtstheorie. In: Kritische Abhandlungen über die moderne bürgerliche Rechtstheorie). Budapest, 1963. p. 204.

<sup>36</sup> KULCSÁR: *A szociológiai szemlélet a modern jogelméletben* (Die soziologische Betrachtungsweise in der modernen Rechtstheorie). p. 208.

<sup>37</sup> Op. cit. p. 209.



tungsweise in der ersten Hälfte des Jahrhunderts auf das bürgerliche Rechtsdenken ausübte. In der amerikanischen Rechtssoziologie pflegt man nämlich zumindest von zwei Richtungen zu sprechen, um so mehr, da die eine dieser von vielen gar nicht für Rechtssoziologie angesehen wird. Es handelt sich um die *pragmatische Rechtssoziologie*, die ihren hervorragenden Repräsentanten in R. Pound fand und um die sogenannte *realistische Bewegung*. Die realistische Schule, an deren Spitze der gediegene Wissenschaftler J. Frank steht, wird von mehreren Theoretikern wegen ihres Psychologismus von der Rechtssoziologie abgetrennt, obwohl „diese Richtung in ihren Grundproblemen und Fragestellungen jene Tendenzen bis aufs Äußerste zuspitzt, die schon in der pragmatischen Rechtssoziologie gegeben sind. . .“<sup>38</sup>

Die Tatsache, daß der rechtliche Relativismus – abgesehen von den ähnlichen Tendenzen einiger kontinentaler rechtstheoretischer Bewegungen, wie der skandinavische Realismus – eine ausgesprochen amerikanische Erscheinung ist, erklärt Friedmann, indem er schreibt; Nowhere was the discrepancy between the form of the law and its theoretical logic on the one hand, and its sociological reality on the other hand more blatant than in the United States at the beginning of this century. No country could offer richer material for the study of the law as it worked in the fact than the United States, with a federal and forty-eight state jurisdictions, together producing innumerable precedent; with the function which the Supreme Court exercised in the political and social life of the country; with the contrast between the theoretical and practical aspect of constitutional principles; with the development of powerful corporations protected by the same individual rights and the pioneer farmer in the Wild West; with the manifold political machinations within the judicial system. Those and many other factors contributed to develop a scepticism symptomatic of the crisis which affected the 19th century's outlook on life in the law no less than in other fields.“<sup>39</sup> In Europa ist in dieser Epoche die als Pendant des amerikanischen Realismus angesehene<sup>40</sup> Freirechtsschule von ihrer soziologischen Betrachtungsweise gekennzeichnet, die ihre Verkörperung hauptsächlich in der Tätigkeit von Ehrlich und Kantorowicz fand. Diese Richtung betont die Wichtigkeit der soziologischen Methoden und der empirischen Forschung bei der Untersuchung des „lebendigen Rechts“, wobei ihre theoretische Schlußfolgerung sogar den amerikanischen Realismus insofern übertrifft, als er – wie ich darauf später noch zurückkomme – nicht bloß das richterliche Recht, sondern auch das seine Quelle bildende sogenannte „lebendige Recht“ als Recht ansieht. Spricht man über die soziologische Betrachtungsweise des bürgerlichen rechtstheoretischen Denkens in Europa, so muß man auch die *skandinavische Variante des rechtlichen Realismus* erwähnen.

Die in der bürgerlichen Rechtstheorie der ersten Hälfte des XX. Jahrhunderts eine so wichtige Rolle spielende rechtssoziologische Tendenz kann mit jenen Problemen und theoretischen Lösungen gekennzeichnet werden, die die Rechtssoziologie dieser Epoche

<sup>38</sup> Op. cit. p. 216.

<sup>39</sup> FRIEDMANN: op. cit. pp. 183–184.

<sup>40</sup> Op. cit. pp. 188, 224.

aufwarf bzw. versuchte, und die von dem Gesichtspunkt der weiteren Gestaltung des bürgerlichen rechtstheoretischen Denkens aus von Bedeutung sind. Vor allem soll hier die Frage der Wandlung und Abänderung des Rechts bzw. die schon erwähnte Adaptation des Rechts an die veränderten wirtschaftlichen Verhältnisse und das diesbezügliche Reagieren der Rechtssoziologie hervorgehoben werden. Gerade der Widerspruch zwischen dem Rechtssystem und den wirtschaftlichen-gesellschaftlichen Verhältnissen lenkte die Aufmerksamkeit des rechtstheoretischen Denkens auf die Mangelhaftigkeit der normativistischen, positivistischen Rechtsanschauung und erweckte das Interesse der Rechtstheorie für die *gesellschaftliche, soziologische Wirklichkeit des Rechts*. Merkwürdigerweise gewann der Widerspruch zwischen gesellschaftlichen Verhältnissen und Rechtsverhältnissen im rechtssoziologischen Denken als Widerspruch zwischen dem in Büchern festgesetzten, in Rechtsnormen ausgeprägten Recht und dem lebendigen, konkret geltendem Recht eine Formulierung. Da der Widerspruch zwischen gesellschaftlichen Verhältnissen und – infolge ihrer Umwandlung, – dem Recht wie ein innerer Widerspruch des Rechts abgefaßt wurde, war einerseits der Weg zur Aufdeckung des wirklichen gesellschaftlichen Wesens des Rechts versperrt; andererseits, indem es in der inneren Struktur und Bewegung des Rechts der rechtssetzenden Tätigkeit eine gar zu große Rolle und Bedeutung beigemessen hat, verlegte die Rechtssoziologie den Schwerpunkt der rechtlichen Prozesse und Bewegung von der ausdrücklich rechtssetzenden Arbeit des Staates und von den so entstandenen Rechtsnormen auf die *Rechtsanwendung* und in erster Linie auf die *richterliche Entscheidung*. Die Bemühung der bürgerlichen Rechtssoziologie dieser Epoche, die soziologische Wirklichkeit des Rechts aufzudecken, ist zweifellos positiv zu bewerten. Sobald aber die Rechtssoziologie die Gesellschaftlichkeit des Rechts nur in der Rechtsanwendung, in der richterlichen Entscheidung oder in – zwar außerhalb der Rechtssphäre stehenden, für Recht qualifizierten – Gewohnheiten und anderen gesellschaftlichen Tatsachen auffindet, umgeht er das wirkliche gesellschaftliche Wesen des Rechts und bezeichnet bloß einige seiner, sich in der Gesellschaft verwirklichenden Prozesse. Die verschiedenen Repräsentanten der Rechtssoziologie sind in dieser Frage manchmal ganz verschiedener Meinungen. Während z. B. Pound mit seiner pragmatisch-funktionalistischen Betrachtungsweise danach forscht, wie die *Rechtsnormen*<sup>41</sup> funktionieren, also für Recht die in der Rechtsprechung, in der Rechtsanwendung lebenden und geltenden Rechtsnormen ansieht, ist für Frank das Recht nur mehr die unvoraussagbare *Entscheidung* des Richters.<sup>42</sup> Ehrlich geht noch weiter, indem er betont, daß das *lebendige Recht* weder die Rechtsnormen, noch die Rechtsprechung, sondern die außerhalb dieser stehenden Gewohnheiten, Eigentums- und Besitzverhältnisse, Verträge, Testamente, Ordnungsregeln und andere Verfügungen darstellen.<sup>43</sup> All diese Unterschiede berühren das soziologische Wesen des Rechts nicht, umso eher deuten sie jenen Pozeß an, indem sich der Schwerpunkt des Rechtslebens von der eigentlichen

<sup>41</sup> POUND: op. cit. p. 123.

<sup>42</sup> FRANK, J.: *Law and the modern mind*. London 1949. pp. 125–128.

<sup>43</sup> EHRLICH, E.: *Grundlegung der Soziologie des Rechts*. München, Leipzig, 1913, pp. 382–383.

staatlichen Rechtssetzung und den Rechtsnormen immer mehr auf die Rechtsanwendung, auf die richterliche Entscheidung, sogar auf die außerhalb des Rechts stehenden Faktoren verlegt. Bei Pound sind die vom Staat geschaffenen Gesetze und Verordnungen die Rechtsnormen noch Rechtsquellen in formalem Sinne des Begriffes, bei Frank aber nicht, da ja, seiner Meinung nach, die einzige formale Quelle des Rechts die richterliche Entscheidung sei; Ehrlich aber bestimmt die Quellen des Rechts in formalem Sinne schon außerhalb der Sphäre des Rechts. Das führt einerseits zur Auflockerung der Stabilität des Rechts und zur Aufhebung seiner Allgemeinheit, anderseits zum Verwischen der Grenze zwischen rechtlichen und nicht rechtlichen Erscheinungen.

Außer den soeben dargestellten Eigentümlichkeiten der Rechtssoziologie müssen noch zwei ihrer bedeutenden und kennzeichnenden Züge hervorgehoben werden: ihre Beziehung zum *Naturrecht* und ihre *psychologisierende* Tendenz.

Spricht man über die Rechtssoziologie der ersten Hälfte des Jahrhunderts, so wirkt es gewiß überraschend, ihr *naturrechtliches Element*, ihr dem naturrechtlichen Gedanken gegenüber bezeugtes Interesse zu erwähnen. Doch bei der Untersuchung des bürgerlichen rechtstheoretischen Denkens jener Zeit kann man die auf dieses Denken eine außerordentliche Wirkung ausübende Tatsache nicht außer acht lassen, daß die Orientierung auf das Naturrecht, die dann auf den II. Weltkrieg folgend zur Renaissance des Naturrechts führte, sogar in der von der soziologischen Betrachtungsweise durchdrungenen bürgerlichen rechtstheoretischen Richtung fühlbar ist. In der amerikanischen Rechtssoziologie wird der Gedanke des Naturrechts sowohl von Pound als auch von Cardozo aufgeworfen. Die Rechtssoziologen nämlich, die die Anerkennung der Tatsachen allein, dem Recht gegenüber für keinen hochwertigen Standpunkt ansehen, sondern im Leben des Rechts die Rolle und Bedeutung der Ideen und Werte ebenfalls in Betracht ziehen, sehen in der Adaptation der Rechtsprechung an die Ideen irgendein naturrechtliches Moment. Das Naturrecht tritt sowohl bei Pound als auch bei Cardozo mit der Rechtsprechung im Zusammenhang auf. Pound betont, daß eine Rechtsprechung, gibt es auch keinen universellen Wertmaßstab, ohne Werte und Interessenerwägung unvorstellbar sei. Diese Wertung und Interessenerwägung der Rechtsprechung geschieht aber nach einer zivilisierten Gesellschaft von gegebenem Ort und gegebener Zeit entsprechenden rechtlichen Postulaten.<sup>44</sup>

Die an Raum und Zeit gebundenen Postulate sind aber als Wertmaßstab für die Rechtspraxis nichts anderes, wie das relative Naturrecht.<sup>45</sup> Cardozo dagegen fügt in den breiteren Rahmen des Naturrechts die richterliche Rechtsfindung ein. Die auf der Gewohnheit beruhende Sittlichkeit, auf deren Grund der Richter in zweifelhaften Fällen bei der Ausfüllung der Lücken des wirksamen Rechts eine Entscheidung faßt, sei eigentlich irgendein Naturrecht, aber – wie Cardozo betont<sup>46</sup> – nicht im traditionellen,

<sup>44</sup> POUND: op. cit. pp. 113–115.

<sup>45</sup> KULCSÁR: op. cit. pp. 234–235.

<sup>46</sup> CARDOZO, B.: *The nature of the judicial process*. New-Haven, London, 1960. pp. 131–135.

sondern in einem neuen Sinn des Naturrechts; es sei nämlich kein ewiges, sondern ein wechselndes Naturrecht, ein Stoff, aus dem das positive Recht gewebt werde. Aber das Naturrecht ließ seinen Einfluß nicht allein auf das amerikanische, sondern auch auf das europäische rechtssoziologische Denken einwirken. Bei der Untersuchung der „Gegebenheiten“ des Rechts spricht Géný von unveränderlichen und universalen Faktoren, mit denen das Recht notwendigerweise zu rechnen habe. Diese „Gegebenheiten“, die Génýs Meinung nach<sup>47</sup> dem Naturrecht entsprechen, seien der Grund jedes positiven Rechts. Obwohl dieses Naturrecht universell und unveränderlich ist, wird es in Génýs rechtstheoretischem System doch konkret und historisch, da die Juristen die „Gegebenheiten“ durch die juristische Technik den Forderungen des jeweiligen gesellschaftlichen Lebens anpassen. Aus all dem wird ersichtlich, daß die den Forderungen der Zeit entsprechend abgeänderte Variante des Naturrechts im bürgerlichen rechtstheoretischen Denken der ersten 50 Jahre unseres Jahrhunderts — nicht nur in der neukantianischen Rechtsphilosophie, hauptsächlich in Stammlers „Naturrecht mit wechselndem Inhalt“ erörtert wurde, sondern auch in dem von der soziologischen Betrachtungsweise geleiteten rechtstheoretischen Denken. Auch die Rechtssoziologie dieser Periode zeugt also von den ersten Schritten, die die bürgerliche Rechtstheorie zur Annäherung des Naturrechts und zwar eines vom traditionellen Naturrecht dem Wesen nach abweichenden, neuen, wechselnden, konkreten und historischen Naturrechts machte.

Als zweites Charakteristikum der Soziologie, die sich in der ersten Hälfte des Jahrhunderts im bürgerlichen rechtstheoretischen Denken eine große Rolle und Wirkung verschaffte, habe ich ihren *psychologisierenden* Charakter, ihren Psychologismus hervorgehoben. Die psychologisierende Begründung und Argumentation ist ein organischer Teil sowohl des amerikanischen wie auch des europäischen rechtssoziologischen Denkens. Es genügt hier, an die Rolle zu erinnern, die die aus der Bergsonschen Philosophie stammende Intuition in R. Pounds Rechtsphilosophie spielte, oder den auf Freudschem Grund beruhenden rechtlichen Realismus Franks, oder gar den skandinavischen Realismus zu erwähnen, der die Geltung des Rechts und die Rechtsnormen mit psychischen Faktoren und Motivationsprozessen erklärt. (Hägerström, Olivecrona usw.) Worin besteht der Psychologismus der Rechtssoziologie dieser Epoche? Bei Pound darin, wie er die Bedeutung und Rolle der Bergsonschen Intuition im bestimmten Bereich der rechtlichen Regelung ausführt. Auf jenen Gebieten der rechtlichen Regelung, wo ihr Gegenstand die menschlichen Verhaltens- und Benehmensarten erfaßt, wo die Individualisation in den Vordergrund tritt, „... Here in Bergson's phrase, we are in the field of intuition. We have to do with the element that is unique in each case and calls for 'that perfect mastery of a special situation in which instinct rules' (Bergson)<sup>48</sup> Pound begründet also die rechtstheoretische Berechtigung der psychologischen Kategorie der Intuition im Zusammenhang mit zwei eigentümlichen Momenten der rechtlichen Erscheinungen: das eine ist der Gedanke neuer, infolge der Umwandlung und Gestaltung des Rechts

<sup>47</sup> GENY, F.: *Science et technique du droit privé positif*. Paris, 1924. p. 147.

<sup>48</sup> POUND: *Interpretations of legal history*. Cambridge, 1923. pp. 154–155.

entstandener Irrationalitäten und das daraus folgende zweite, die Einfachheit, Individualität und Einzigkeit gewisser rechtlicher Erscheinungen.

Die Quelle des extremen Psychologismus J. Franks, einer leitenden Persönlichkeit des amerikanischen rechtlichen Realismus liegt nicht in Bergsons Lehre über die Intuition, sondern in Freuds Tiefenpsychologie. Alle Poren der Rechtssoziologie Franks sind von den Feststellungen der Freudschen Tiefenpsychologie erfüllt und durchdrungen. Frank kann mit Recht als einer der Begründer des rechtstheoretischen Freudismus angesehen werden. Die Wurzeln und die Quelle des rechtlichen Grundmythos, der Illusion der Rechtssicherheit findet Frank Freuds Spuren folgend in der Kindheit, in den Erlebnissen und Problemen der Kinderzeit bzw. in der kindlichen Art und Weise des Zusammentreffens mit diesen Problemen. 'Why do men seek unrealizable certainty in law? Because, we reply, they have not relinquished the childish need for an authoritative father and unconsciously have tried to find in the law a substitute for those attributes of firmness, sureness, certainty and infallibility ascribed in childhood to the father.'<sup>49</sup> Aber nicht die Idee der Rechtssicherheit allein, sondern auch die Vorstellungen, daß das Recht die Gesamtheit der Rechtsnormen bedeute, daß es vorhergesagt werden könne, was gegebenenfalls das Recht sein wird, daß die Richter es anwenden und nicht schaffen, seien alles Illusionen, in den Erlebnissen der Kinderzeit gründende, sich aus kindischem Denken ernährende Mythen. Auf diesem Grund stellt Frank die Unentschiedenheit, Veränderlichkeit und Unsicherheit des Rechts fest, was nach seiner Meinung „is not an unfortunate accident: it is of immense social value”.<sup>50</sup> Was in diesem Zustand der Rechtsunsicherheit eigentlich Recht und was das Wesen des Rechts ist, versucht Frank, sich ebenfalls auf die Ergebnisse der Tiefenpsychologie gestützt darzulegen. Wie ich davon bereits gesprochen habe, ist das Recht dem rechtlichen Realismus nach nicht die Gesamtheit der Rechtsnormen, sondern die konkrete richterliche Entscheidung. Das Wesen und die Eigentümlichkeit des Rechts, der konkreten richterlichen Urteile lassen sich auch aus der Tiefe der menschlichen Seele erklären. Die richterliche Entscheidung und der richterliche Prozeß beruhen nämlich auf der Intuition des Richters, auf der Ahnung des erfahrenen Menschen, auf seiner intuitiven Empfindung. Die Meinung des Richters sei – wie Frank betont<sup>51</sup> – die Ausprägung des im Unterbewußtsein dominierenden persönlichen Motivs im Urteil. Zum Wesen und Grund des Rechts, zu den Faktoren und Impulsen im Unterbewußtsein der menschlichen Persönlichkeit gelangt man also durch das vermittelnde Moment des richterlichen Rechts. Was die Richter unter der Wirkung ihrer persönlichen, individuellen, emotionellen und sich in ihrem Unterbewußtsein abspielenden Erlebnisse in ihren Entscheidungen schaffen, ist das reale Recht. Die eigentliche Entscheidung der Richter entspringt den schon erwähnten Faktoren des Unterbewußtseins, und indem sie sich auf Rechtsnormen berufen, dient dies allein zur Tarnung und Rationalisierung des wirklichen Prozesses.

<sup>49</sup> FRANK: op. cit. p. 22.

<sup>50</sup> Op. cit. p. 7.

<sup>51</sup> Op. cit. p. 113.

Der skandinavische Realismus sieht im Recht ebenfalls rationalisierte psychologische Prozesse und Momente. Der Psychologismus des skandinavischen Realismus kann am erfolgreichsten in jenen seinen Ausführungen ertappt werden, die die Geltung und die bindende Kraft des Rechts rechtstheoretisch zu klären bezwecken. Es sei sinnlos zu behaupten — schreibt Olivecrona<sup>52</sup> —, daß durch die Gesetzgebung Normen geschaffen werden, die in einem höheren, transzendentalen Sinne bindend wären: „Halten wir uns an die Tatsachen, so haben wir es nur mit der *Idee* der bindenden Kraft zu tun. Sie ist eine psychologische Realität, die bedeutsam genug ist. Das ist aber auch alles.“ Der skandinavische Realismus vertritt also den Standpunkt, daß man die magischen-mystischen Begriffe abbrechen und die sich dahinter verborgene Wirklichkeit, eine ganze Reihe menschlicher Verhaltensarten, Attitüden und Gefühle berücksichtigen sollte, um den Irrealismus, den Mystizismus der Rechtstheorie und den Dualismus der neukantianischen Rechtsphilosophie loszuwerden.<sup>53</sup> Der skandinavische Realismus sieht das Wesen der rechtlichen Erscheinungen im Instinktiven, in den subjektiven, irrationellen Erfahrungen und hält allein die rechtlichen Begriffe für den rationalisierten Ausdruck dieser subjektiven und irrationellen Erscheinungen. Realität und Geltung sind keine logisch koordinierten Denkensformen. Das Wesen der Geltung des Rechts meint er in seiner psychologischen Grundlage zu finden, zufolge dessen er die objektive bindende Kraft und Geltung des Rechts bestreitet: „Wenn man nun dem Recht eine bindende Kraft zuschreibt, so bedeutet dies in Wirklichkeit, daß man das Gefühl der Gebundenheit sozusagen objektiviert. Man überträgt es auf die Rechtsordnung selbst, und das Gefühl wird bestimmend für die Auffassung von der objektiven Beschaffenheit der Rechtsordnung. So erhält man eine 'bindende Kraft', die unmöglich in der Wirklichkeit wiederzufinden ist.“<sup>54</sup> Denn die Geltung, die bindende Kraft, das Sollen sei eigentlich nichts anderes, wie „an expression of a complicated psychological situation“.<sup>55</sup>

Neben der neukantianischen und soziologischen Rechtstheorie bedeutet die *psychologische* Auffassung vom Recht die dritte Haupttendenz im bürgerlichen rechtstheoretischen Denken der ersten Hälfte unseres Jahrhunderts. Eine bedeutsame Änderung im rechtlichen Denken dieser Epoche bezeichnet Pound mit Recht darin, daß „What especially compelled jurists . . . was the development of psychology in the later part of the last century and in the present generation.“<sup>56</sup> Diese Verpsychologisierung des rechtstheoretischen Denkens ist durch die psychologischen Momente des früher analysierten amerikanischen und skandinavischen Realismus und mehr noch durch die zur Freirechtsschule nahe stehenden deutschen psychologisierenden rechtsphilosophischen

<sup>52</sup> OLIVECRONA, K.: *Gesetz und Staat*. Kopenhagen, 1940. pp. 11–12.

<sup>53</sup> HÄGERSTRÖM, A.: *Inquires into the nature of law and morals*. Stockholm, 1953. p. 16; OLIVECRONA: op. cit. 16.

<sup>54</sup> OLIVECRONA: op. cit. p. 12.

<sup>55</sup> OLIVECRONA: *Law as fact*. In: *Essays in honor of R. Pound*. New York, 1947. p. 546.

<sup>56</sup> POUND: *Social control through law*. p. 124.

Konzeptionen (Sturm, Riezler, Isay usw.) bewiesen,<sup>57</sup> aber die *par excellence* psychologische Rechtstheorie der ersten Hälfte des XX. Jahrhunderts wurde zweifellos von *Leo Petrażycki* geschaffen.<sup>58</sup> Auch diese in die Psychologie eingepfimte Rechtsphilosophie bzw. die auf die Sprache der Rechtstheorie übersetzte Psychologie war von der durch die monopolkapitalistische Umwandlung beanspruchte Auflockerung und Auflösung des Rechts, von der Verdrängung der Rolle und Bedeutung der Rechtsnormen und von tiefem Subjektivismus und Irrationalismus gekennzeichnet. Man hält *Petrażycki* für den klassischen Repräsentanten der psychologischen Rechtstheorie des Zeitalters, weil er sogar in zwei Beziehungen den Höhepunkt der psychologischen Erklärung des Rechts bedeutet. Einerseits, weil er zur psychologischen Begründung des Rechts das Hauptmittel der modernen Psychologien und irrationellen Philosophien, die Intuition verwendet; andererseits ist die Geltung des intuitiven Rechts von *Petrażycki* schon stärker als die des positiven Rechts, während andere Repräsentanten der psychologischen Rechtstheorie die psychologische Argumentation und Kategorien in dieser Periode in erster Linie zur Förderung der Realisierung, Einhaltung des positiven Rechts, dann aber zur Klarstellung der Rechtsanwendung, insbesondere der richterlichen Rechtsanwendung benützten. Die Intuition ist – wie bekannt – das gewohnte Mittel zur Begründung der modernen irrationellen Philosophien. „Eine der zentralen Fragen der imperialistischen Philosophie ist die Gegenüberstellung dieses neuen Verhaltens der Erkenntnis, dieses neuen Erkenntnisorgans, der Intuition dem begrifflichen rationalen Denken.“<sup>59</sup> Die Rolle der Intuition ergibt sich in der besprochenen Periode in erster Linie nicht aus der wissenschaftlichen Erkenntnis. Dieses psychologische Element bildet für die Intuition in der Rechtstheorie anwendenden Konzeptionen die Erklärung für das Entstehen und das Wesen des Rechts. Die Intuition tritt hier nicht als das Organ, das Organon der wissenschaftlichen Erkenntnis, sondern als die Quelle des Entstehens des Rechts auf. Dies läßt sich auch bei *Petrażycki*s Rechtstheorie, in seinen Ausführungen über die Konzeption des Rechts wahrnehmen. Psychologisch begründet *Petrażycki* seine Rechtsauffassung indem er das psychologische Erlebnis als das höchste und bestimmende Wesen des Rechts erfaßt. Das Recht existiere im seelischen Leben des Menschen, des Individuums, in den in der Psyche des Menschen hinsichtlich der Befugnisse und Pflichten gebildeten emotionellen Erlebnissen. Das Recht sei also dem Wesen nach eine seelische, eine Bewußtseinserscheinung und bedeute bestimmte psychische Erlebnisse des Individuums. Diese emotionellen Erlebnisse könnten – wie *Petrażycki* meint<sup>60</sup> – zweierlei sein: einerseits gebe es emotionelle Erlebnisse, die in unserem Bewußtsein als in uns auf etwas auswirkende oder

<sup>57</sup> STURM, A.: *Die psychologische Grundlage des Rechts*. Hannover, 1910.; RIEZLER, E.: *Das Rechtsgefühl. Rechtspsychologische Betrachtungen*. München, 1921.; ISAY, H.: *Rechtsnorm und Entscheidung*. Berlin, 1929.

<sup>58</sup> ПЕТРАЖИЦКИЙ, Л. И.: *Теория права и государства в связи с теорией нравственности* (Die Theorie des Staates und des Rechts im Zusammenhang mit der Theorie der Moralität). Petersburg, 1909.

<sup>59</sup> LUKÁCS: op. cit. p. 342.

<sup>60</sup> PETRAŻYCKI: op. cit. p. 67.



aus uns ausgehende motorische Prozesse, „innere“ oder „auslaufende“ Impulse auftreten, andererseits kenne man solche, die sich in unserem Bewußtsein als von außen einlaufende und auf uns wirkende motorische Prozesse, als „äußere“ oder „einlaufende“ Impulse melden. Dies bedeutet in bezug auf das Recht folgendes: Obwohl Petrzycki das Recht immer als die Gesamtheit von bestimmten imperativ-attributiven psychischen Erlebnissen ansieht und daher für eine reale Erscheinung allein dieses rechtliche psychische Erlebnis und nicht die als optische Täuschung der traditionellen Rechtswissenschaft auftretenden Rechtsnormen, rechtlichen Sätze hält, schließt er die Rechtsnormen aus der psychologischen Rechtstheorie nicht vollständig aus, sondern schreibt diesen Rechtssätzen, die er normative Tatsachen nennt, eine bestimmte, doch keine allzu große Rolle und Bedeutung zu. Petrzyckis psychologische Rechtstheorie kennt nämlich zweierlei Rechte, sie unterscheidet zwischen zwei Gruppen der rechtlichen Erlebnisse a) das positive Recht oder die positiven rechtlichen Erlebnisse; b) das intuitive Recht oder die intuitiven rechtlichen Erlebnisse. Das positive Recht und das intuitive Recht unterscheiden sich dadurch, daß es sich im ersten Fall um solche rechtliche Erlebnisse handelt, die äußere motorische Impulse sind, infolge der Auswirkung normativer Tatsachen entstehen, während das intuitive Recht Emotionen enthält, die innen, ohne äußere Impulse zustandekommen.<sup>61</sup> Das intuitive Recht, das imperativ-attributive, sich auf fremde Autoritäten nicht berufende rechtliche Erlebnisse bedeutet, das auf normative Tatsachen wie staatliche Gesetze, Entscheidungen der Gerichte und anderer offizieller Institutionen nicht verweist, hat in Petrzyckis rechtstheoretischer Konzeption einen besonderen und dominierenden Charakter bzw. Rolle. Das Wesen des Rechts, seinen bedeutenden und überwiegenden Teil stellt nämlich das intuitive Recht dar, d. h. jene rechtlichen Erlebnisse, die „das intuitive rechtliche Gewissen suggerieren“ . . .<sup>62</sup> „Die Quantität der Alltagsfälle und der Verhalten, die amtlich reguliert und entschieden werden, ist von mikroskopischer Kleinheit im Vergleich zur unermesslichen Menge der Alltagsfälle und der Verhalten, die vom Recht in obigem Sinne geregelt werden.“<sup>63</sup> Das positive Recht habe also relativen, das intuitive, autonome Recht dagegen absoluten Charakter. Während sich die auf der Vorstellung normativer Tatsachen beruhenden rechtlichen Erlebnisse einheitlich und schablonenmäßig gestalten, sei das auf die Worte des inneren rechtlichen Gewissens horchende autonome, intuitive Recht veränderlich, es passe sich dem konkreten Fall an, und werde auch dazu geeignet sein, das steife wirksame Recht korrigieren zu können. Wenn sogar zwischen positivem und intuitivem Recht „where their divergence goes beyond certain bounds, the positiv law must inevitably break down. . .“<sup>64</sup>

Der absolute und dominierende Charakter des intuitiven Rechts, die sozusagen Aushilfsrolle des positiven Rechts zeigen ganz klar den extremen Subjektivismus und

<sup>61</sup> Op. cit. pp. 76–77.

<sup>62</sup> Op. cit. p. 87.

<sup>63</sup> Op. cit. p. 99.

<sup>64</sup> Siehe PETRZYCKI: *Law and morality*. Cambridge, 1955. pp. 232–233.

irrationalismus der psychologischen Rechtstheorie Petrażyckis. Der Subjektivismus und Irrationalismus der Rechtstheorie Petrażyckis ist aber keine selbstbezweckte Theoretisierung, sondern ein geeignetes Mittel, um ein leicht sichtbares und wahrnehmbares Resultat zu erreichen. Das Wesen dieser auf psychologischem Grund beruhenden rechtstheoretischen Erörterungen ist letzten Endes nichts anderes wie die Abschaffung der positiven Rechtsnormen, des objektiven Rechts. Dies vollzieht sich durch mehrere Stufen und Phasen: Vor allem dadurch, daß das Recht im allgemeinen in die menschliche Psyche eingefügt, auf die rechtlichen psychischen Erlebnisse reduziert wird. Petrażycki nimmt von der Unterscheidung zwischen objektivem und subjektivem Recht Abstand, mißbilligt die Tendenz, das Wesen des Rechts im sogenannten objektiven Recht zu suchen und hält allein das in psychischen rechtlichen Erlebnissen lebende Recht für ein Recht, das in der Realität existiert. Er geht aber noch weiter; denn nachdem er die Rechtsnormen einfach normativen Faktoren, eigentlich zu Rechtsquellen in genetischem Sinne degradierte, ihren rechtlichen Charakter und dadurch auch die Rolle und die Bedeutung des Staates auf das Recht bezogen aufhob, bestimmt er auch das positive Recht einerseits in einer gewissen Art der psychischen Erlebnisse und mißt in der Herausbildung dieses positiven Rechts auch der richterlichen Entscheidung eine bedeutsame Rolle bei; andererseits verdrängt er das so deformierte positive Recht und seine Bedeutung und setzt sie auf das Minimale herab. Das Wesentliche, Entscheidende und Bestimmende im Einzelmenschen, im Individuum ist das aus seelischer Suggestion, Intuition entstehende rechtliche Erlebnis, das sogenannte *intuitive Recht*.

Diese skizzenhafte Darstellung der bedeutendsten Tendenzen, Schulen und Konzeptionen ermöglicht einen Einblick in das bürgerliche rechtstheoretische Denken der ersten Hälfte des XX. Jahrhunderts. Sie macht die Leser in großen Zügen mit jenen wirtschaftlichen, gesellschaftlichen, politischen und ideologischen Umwandlungen bekannt, die bei der Herausgestaltung des bürgerlichen rechtstheoretischen Denkens mitwirken, in deren Strömung mündend die bürgerlichen rechtstheoretischen Probleme und deren Lösungsversuche ihre Wirkung ausübten. Gerade darum, weil die grundsätzlichen Tendenzen und Konzeptionen des bürgerlichen rechtstheoretischen Denkens dem Wesen nach von den gleichen gesellschaftlichen Prozessen derselben Epoche, also in abstrakter Allgemeinheit gesprochen von der monopolkapitalistischen Umwandlung bestimmt sind, kann man im allgemeinen sagen, daß die verschiedenen Schulen und Richtungen bzw. ihre eminenten Repräsentanten, der goethischen Auffassung der Weltliteratur ähnlich, in denselben und durch dieselben Länder grundsätzlich die gleichen Probleme aufwerfen, auf gleiche Fragen Antwort geben. Diese durch die gesellschaftliche Wirklichkeit dieser Zeit bestimmte Gemeinsamkeit der Probleme verknüpft die in ihren theoretischen Grundlagen und Ausführungen voneinander oft so verschiedenen bürgerlichen rechtstheoretischen Konzeptionen und Tendenzen zu einem eigentümlichen ideologischen Komplex des bürgerlichen rechtstheoretischen Denkens.

Conceptions bourgeoises dans la théorie du droit dans la première moitié  
du XX<sup>e</sup> siècle

V. PESCHKA

Comme introduction l'étude traite d'abord les rapports entre la théorie du droit, la sociologie du droit et la philosophie du droit en général eu égard particulier aux conceptions développées dans la théorie bourgeoise du droit lors de la première moitié du XX<sup>e</sup> siècle. Dans la suite l'auteur esquisse les racines et le fond sociaux et idéologiques des conceptions bourgeoises de la théorie du droit de ladite époque. Enfin l'étude analyse et critique sous l'aspect de la théorie marxiste du droit les théories bourgeoises les plus importantes du droit, de la sociologie du droit et de la philosophie du droit ayant eu régi dans la première moitié du XX<sup>e</sup> siècle.

Буржуазная юридико-теоретическая мысль в первой половине XX в.

В. ПЕШКА

В вступительной части статьи изучается соотношение теории, социологии и философии права, с особым учетом соответствующих концепций, сложившихся в рассматриваемый период в буржуазной теории права. Потом автор занимается социальными и идеологическими корнями и фоном буржуазной юридико-теоретической мысли в первой половине нашего века. Наконец в аспекте марксистской теории права автор подвергает критическому анализу основные буржуазные учения о праве, сложившиеся в рассматриваемый период.



## TYPES OF CODIFICATION IN CODIFICATIONAL DEVELOPMENT

by

CS. VARGA

Senior Research Officer  
Institute for Legal and Administrative Sciences  
of the Hungarian Academy of Sciences

As for its social and historical functions all that can be stated in general of codification is that it is a *multi-functional* phenomenon. In differing social and economic milieus codification will meet differing needs. Often a given code will operate in different manners and directions in different social-economic systems. Codification as an instrumental formation is the carrier of various, often contradictory potentialities, which only in their application to concrete ends, i. e. in interaction with other (political, economic, etc.) factors take on actuality. Therefore any typology cannot but remain descriptive only: it can be neither closed, nor logically purely consistent.

There was nevertheless a decisive change in codificational development, viz. the change-over from its *extensive, quantitative* conception to the *intensive, qualitative* one, when the code not only fixed law by casting it into a written form and integrating into one corpus all the living law, but at the same time trans-structured it by its organizing as the elements of an in itself coherent system. Thus the contingent side-by-side arrangement of norms constituting living law was superseded by their hierarchically coordinated inter-relations, where the norms followed from one another in a logical order. In the background of this change-over there stood historically the demand for *formal rationality*, which had become the expression of the needs of rising bourgeois layers for economic security and predictability, and of the exigencies for a bureaucracy of the absolutistic feudal rulers.

Formal rationality is even in its universality, characteristic of modern social organization, a moment by itself indifferent to value. What therefore lends a certain social-political community and an essentiality of contents to formal rationality and its codificational manifestations is that both rationality and codification have historically advanced the intensification of a *central state political mastership* over all forms of the life of law. As one of the most specific potentialities of the state political activities the codification of law is the one which ensures political domination of the law in a most profound and effective manner.

### 1. Functional types of codification

The analysis of universal development of codification closes with the lesson<sup>1</sup> that it is a *totality* of social and economic determinations which drives the development of law in direction of objectification of law in the form of codes. It is a *concrete* totality where among the determinant factors a place will be accorded to past regulations as well as even to the ideological tradition attaching to them. It is a concrete totality where also the

needs of the economic basis may have an access to satisfaction only through the mediation of yet further factors. It is a totality among the components of which the needs of the economic basis are though determining, yet not by themselves: they may act a defining part only in association with other factors.

At the same time indirectness manifests itself not only from the side of the social-economic determination (i. e. in the circumstance that whereas a given social-economic system makes use of the means of codification another, in its character similar, system will possibly not do so). It will manifest itself also the other way round, i. e. from the side of codification, in the circumstance that a *given* means of codification may become the more or less adequate expression of the *differing* needs of a variety of social-economic systems. Therefore codification (moreover even a historically given concrete code) will not in this way become of necessity a uni-functional institution, in a number of *various social-economic media* it may meet a number of *various needs*. This *multi-functional character* demonstrates the *inner neutrality of instrumental formations*. It demonstrates that in their instrumental determinedness these formations are the carriers of often opposing potentialities, which will assume actuality, wholly or partially, only in their application to concrete ends, i.e. in interaction with other factors.

Although this indirectness may hide the virtually determining chains of influence, it will nevertheless ultimately lead us to a more profound recognition of the phenomenon of codification. For the choice of a legal form approved by the social-economic system as its legal superstructure is not dictated by random elements. Nor is the pattern of codification equally suiting a variety of functions a matter of chance. The emphasis on indirectness refers on the one part to the *multi-factored* nature of the social and legal, etc. determinedness, and on the other, to the *instrumental openness* of the phenomenon of codification. A relationship may, however, in each case be demonstrated between the social-economic challenge and the codificational response, or in certain cases (and mainly on the field of appearance) between the codificational challenge and the social-economic response. And it is exactly for this reason why social-historical analysis of both the conditions opening the path to codification and the functions acted by codification is so profitable, moreover theoretically indispensable.

---

<sup>1</sup> On the results of preceding historical investigations see by the author: *Kodifikációs előformák az ókori jogfejlődésben* (Pre-forms of codification in the legal development of Antiquity), *Állam- és Jogtudomány*, 1/1974. pp. 83–100; *Kodifikációs megnyilvánulások a középkori jogfejlődésben* (Manifestations of codification in the mediaeval development of law), *Állam- és Jogtudomány* 1/1975. pp. 135–158; *Kodifikációs megnyilvánulások a feudális abszolutizmus korában* (Manifestations of codification in the age of feudal absolutism), *Jogtudományi Közlöny*, 2/1976. pp. 70–80; *A kodifikáció klasszikus típusának születése Franciaországban* (Birth of the classical type of codification in France), *Állam- és Jogtudomány*, 3/1974. pp. 457–479; *Kodifikáció az angolszász rendszerekben* (Codification in Common Law systems), *Állam- és Jogtudomány*, 4/1973. pp. 611–634; *Modernization of Law and its Codificational Trends in the Afro-Asiatic Legal Development*, Budapest, Institute for World Economics, 1976, 52 p. (Studies on Developing Countries, No. 88); *The Formation of a New. Socialist Type of Codification*, *Acta Juridica*, 1–2/1975. pp. 111–138

The motive forces calling to life the phenomenon of codification, the technical solutions embodied and the variety of roles acted by it (as well as the typical relations of these three aspects), have called forth the attention of researchers a long time ago. In this sense they have made attempts at the segregation of the different kinds and types of codification.

The majority of attempts has then accepted as the principle of classification the relationship of the old and the new, i. e. the degree and quality of the change that has taken place with the advent of the act of codification.

According to a fairly conservative attempt at classification, considering codification in the first place as the work of preserving systematization, codification may be (a) *gradual*, i. e. one consolidating certain isolated parts of law (such as British-Indian or English partial codifications); (b) *historical*, i. e. one relying on the existing law having as its purpose its integration into one corpus with slight changes only (like the code attempted by Justinian, further the French and German codes, or the one attempted in the State of New York); and, finally, (c) *philosophical*, i. e. one shaping a radically new logical system (like the illusion of a Utopian codification in the turmoils of the French Revolution).<sup>2</sup> There is not much to be done with this classification. It does not only misinterpret the phenomenon of codification and its development, but explains the examples quoted from history with a simplifying distortion.

A by far clearer presentation is offered by the attempt according to which we have in the first place (and with particular sensibility to Common Law systems) to draw lines between (a) the quantitative-pragmatic *Common Law* codification preserving the old law by its restating in a systematized form, associated mainly with the names of Sir Thomas Erskin and Sir James Stephen, (b) *Continental* codification, which defines the basic principles of regulation and in this way offers potentialities to its practical development and adaptation; and (c) *natural law* codification of the 18th century undertaking a self-satisfactory complete regulation, bearing the stamp of the genius of Bentham.<sup>3</sup> This standpoint should by no means be ignored. It is specifically characteristic of Common Law legal thinking that it wants to find the difference between natural law codes and classical bourgeois codification (i. e. between codifications incidentally constituting sub-variants of the Continental type) in terms of the completeness and closedness of the code-system, i. e. in the creative role taken away from the judge or left with him.

A classification historically more comprehensive and to the peculiarities of Continental development more sensitive is the one, which offers particular types on more composite considerations. Accordingly codification may be (a) of *summarizing-digest* type (like Justinian's or the American Restatement of the Law); (b) of *natural law* i. e. system-forming, and to the extent of it, reformatory (like the Prussian and Austrian codifications of the age of enlightened absolutism); and finally, (c) *revolutionary*,

<sup>2</sup> LANG, M. E.: *Codification in the British Empire and America*, Amsterdam, E. H. Paris, 1924, pp. 5-8.

<sup>3</sup> POUND, R.: *Codification in Anglo-American Law*, in: *The Code Napoleon and the Common-Law World*, ed. by B. Schwartz, New York, University Press, 1956, p. 282.

re-creating law to the ideal of a new and better society (like the classical codification of the French Revolution).<sup>4</sup>

As the last the dichotomic division retraces all these classifications to their naked essence, recognizing a difference only between (a) *static* codification, i. e. one exclusively producing a change in legal technicalities and mostly indifferent to development of society (and primarily characteristic of the Common Law systems); and (b) *dynamic* codification, i. e. one that above all embodies social-political changes (and primarily characteristic of the Continental traditions).<sup>5</sup>

There are also other attempts at classification which in the first place explore the points of culmination in codificational development and the functional types which represent this development as a whole.

There is a classification according to which there are codes which (a) on the ground of *religious or pseudo-religious* sources introduce new law, and codes, which (b) are means for *transforming* law into a fixed *written body* of rules having publicity. Other codes (c) revolutionize the transformation of law in the nodal points of *social development* and finally, yet others which (d) have been born of a *bureaucratic-autocratic* interest in order to meet the exigencies of stability, security and safety to the highest possible degree, i. e. to degrade the will of anyone to the simple enforcement of the lawgiver's will.<sup>6</sup> The trustworthiness of this classification has been adversely affected by that its examples for the first group equally include by the side of the Talmud and the Koran the national socialist attempt at a *Volksgesetzbuch* and the several codes of the Soviet Union. It is further a problematic point of this classification that the work of Justinian is a universal example applicable to all types enumerated here. Still it is the first typification which for the principle it embodies may lay claim to historicity and makes an attempt to grasp some substantial components of the development of codification.

Another attempt at classification incorporates yet more composite criteria. Accordingly codification may (a) *supersede* customary law or judge-made law; (b) *consolidate or incorporate* living law; (c) carry out the *unification* or (d) the *modernization* of law; (e) proceed from the *gaining of independent statehood* of a country, of simply from (f) *ideological or political* tendencies, like natural law in modern times or the Fascist codification; (g) *summarize accumulated changes* in law; (h) proceed from the exigencies of *international integration*, like the internationally unified law of bills, copyright, conveyance; (i) give expression to the influence exerted by one country on the other one through *reception*; and; finally, (j) embody *revolutionary changes* of law.<sup>7</sup>

<sup>4</sup> FRIEDRICH, C. J.: *The Ideological and Philosophical Background*, in: *The Code Napoleon and the Common-Law World*, p. 2.

<sup>5</sup> BAYITCH, S. A.: *Codification in Modern Times*, in: *Civil Law in the Modern World*, ed. by A. N. Yiannopoulos, Louisiana State University Press, 1965, in particular pp. 173 et seq.

<sup>6</sup> PRINGSHEIM, J.: *Some Causes of Codification*, *Revue Internationale des Droits de l'Antiquité*, 3<sup>e</sup> série IV (1957), pp. 304–306.

<sup>7</sup> GRZYBOWSKI, S.: *Les lumières et les ombres de la codification à l'avenir prochain*. *Archivum Iuridicum Cracoviense*, II (1969), pp. 86–90.



Undoubtedly the most spectacular issue would be the alignment of a few types which would convey not only a many-sided, but at the same time exhaustive idea of the historical wealth of the development of codification. Substantially it would mean the fulfilment of the desire for axiomatism, viz. to find the common denominator capable of dividing all — the all-organizing and all-regulating universal principle, comparable to some sort of a panacea — which would solve all varieties of codification from *numerous* aspects and yet by recourse to a *single* principle. Still, however, desirable an endeavour of this kind may appear, it will fail to reach its goal. For both its technical structure and function as a source of law as well as its social tasks, codification is a formation composite and multi-faced to a degree that in its historical occurrences it will lend itself to description at most, yet it will defy attempts at typifying even by reducing it to a few basic variants. This justifies therefore that we conceive the alignment of the functional types of codification as an exemplificatory survey of historical realizations rather than their projection in types.

If as the *first* approach we are looking for the basic variants of the codificational role in a manner concentrated on the *legal contents and form* in the dialectics of *change and preservation*, then a distinction may be made between four types. First, the coupling of the *changes in contents* with the *formal changes* as related to the place occupied by codification in the system of the sources of law (as indicated by the most ancient codificational forms in the archaic reform codes of Mesopotamia). Secondly, the association of the *preservation of contents* with *formal changes* (examples for which having been provided by ancient Chinese codification, or the myth of the origin of the Law of Twelve Tables, or by the first Germanic codes). Thirdly, the coupling of the *changes in contents* with the *preservation of forms* (as is always the case with re-codification or, among the early typical occurrences, with Justinian's *Codex repetitae praelectionis*). Fourthly, the association of the *preservation of contents* with *that of the form* (i. e. a variant elaborated logically in an ideal manner only, which would have no function at all and which is therefore void of any reality). What is striking in this typology is that it somehow conveys an idea of the trend of codificational development. As is known the genesis and evolution of the phenomenon called codification was defined by the joint demand for a reform of both contents and form. As compared to the early variants the use of codification for carrying out essential changes in contents or consolidating changes already taken place without any claim to a change of form, stood for a by far maturer stage of development and for the acceptance of codification as a usual, established method of law-making. Accordingly the association of the *change of contents* with the *change of form*, and of the *change of contents* with the *preservation of form*, represent the *two basic types* of codification, types namely which stand for the two phases of codificational development: for its striving after being accepted and for its perfect acceptedness. Consequently the association of the preservation of contents with the change of form can be an exceptional, intermediate stage only, which defined by particular conditions (in Antiquity by struggles for fixing the law in the Middle Ages by the need for institutionalizing state power, and then by the need for a transition to

statutory law as decreed by the ruler rising above feudal particularism; in modern and recent times by the periodic demand for consolidation etc.) serve the end of trans-structuration of law. I. e. as a final conclusion the statement offers itself that in its basic types codification (with or without changes of form) cleaves to the change of contents in law: codification is but the agent of the reform of contents or of its consolidation.

If in *another* approach we merely attend to the *elaboration of law* in the codifying work, then we shall again obtain four types in each of which any subsequent type will preserve the earlier type by superseding it. These types stand for *fixing* the law (in the most ancient reform codes), its *integration into one body* of laws (in the ancient Chinese codes or in the Law of Twelve Tables), its *putting in order* (in the quasi-code products of Roman antiquity, like the *Edictum perpetuum*), and its *organization as a system* (for the first time in the European feudal absolutism). There is an exorbitantly great qualitative difference between each of the four types as different stages of development, stages namely which represent the *written objectification* of law, its *embodiment with a claim to exclusiveness*, the shaping of its *internal cohesion*, and finally, its *deductive-logical organization*. Yet we have to remember that while law covered the first three phases in two millennia, it wanted further two millennia to enter the fourth phase. This seems to show that in the history of codification these four types or phases of development were of unequal weight. I. e. there were in fact two changes only, which have produced new quality in shaping in a technological way the law, the one being the projection of law as a written objectification, the other its organization as the elements of a system of an axiomatic tendency.

We may go on with typification. In a *third* approach we are looking for a reply as to the *role* acted by codification *in the formation of law*. Here types can be only exemplificative ones, viz. ones which align the most characteristic historical occurrences, yet not segregate them from one another with a clear-cut line. Now from the angle of the system of sources of law a function of codification could be the *reform* of customary law (or judge-made law); the *fixation or consolidation* of customary law (or judge-made law); the *unification* of customary law (or judge-made law); the *reform* of statutory law; the *consolidation* of statutory law; the *unification* of statutory law; the *exclusive embodiment* of living law in the form of statutory law; and finally, as ordinary way of legislation (although of prominent significance) the *performance of any kind of the ordinary* (though prominently significant) *functions of legislation*. All this approach implies is to lay special stress on the circumstance that codification may occupy a place *in any imaginable function having a sense*, i. e. anywhere in the field between the two poles of particular customary law and the centrally enacted written law.

As a demarcation of the concrete codificational functions at closer quarters, we receive a highly composite picture as a *fourth* approach. Accordingly codification might serve *legal reform*, built up by *the side of the actual contents and sources of law* (archaic reform codes). Its function might as well have been the *fixation* of law by its integration into one body of law, in the interest of the *knowledge* and security of law (ancient Chinese codes and the Law of the Twelve Tables), or simply of the *organization to a State*

and making a written law (early Germanic codes). Its function might have been also the *consolidation* of law with a view to reforming it, originating from *export of law* (Roman *leges datae*, or British colonial codification), or from *import of law* (the receptional effect of the French *Code civil*, or the codes of New York), or from a *revealed source* (ancient Jewish code, Koran), for starting a new law. A consolidation of law could further take place for *preservation*: for *closing down a source of law* with a claim to putting it in order (*Edictum perpetuum*, the Justinianian codes), for the *legal fixation of a political status quo* or *class compromise* (codes born in feudal class struggle, the Tripartite of the Hungarian Werbőczy), or for *standardizing law* in view of the reinforcement of memory (mediaeval and Afro-Asiatic oeuvres for putting down customary law, Common Law textbook writing, American Restatement of the Law). There were finally consolidations of law of a composite function at the time of the genesis of the classical type of codification: codes organizing *new formations of law as a system* (Prussian *Allgemeines Landrecht*), or ones alloying *system-forming renewal of law with its national unification* (the French *Code civil*). And to end, the phase of development when codification becomes an *ordinary method of law-making*, will constitute a separate group in this typification. This last type may be filled with any optional content, for its distinctive mark is just the possible adoption of any of the functions of legislation.

So far our thinking has overwhelmingly been characterized by terms of the system of sources of law, hardly reckoning with the circumstance that codification is by far *not* a *purely* legal phenomenon: it is a *direct means of social-political struggles* and at the same time *their expression*. If as a *fifth* approach we try to grasp the composite nature of codificational phenomenon from the aspect of its political-social role as well, we shall come to a series of characteristic occurrences which in reality can be convincing only by the historical force of the examples incorporated in it, still which presents no community whatever with a logically conceived classification. Now in its most ancient stage of development codification was merely of *ad hoc instrumental* significance: with the use of writing a form offering itself as a matter of course. Codification became the independent carrier of social-economic exigencies and political ambitions only when its art had already been acquired and made the object of experience in its technological-instrumental nature. It was at that time when codification emerged from its neutral medium to become the terrain of social-economic skirmishes, moreover *a political end by itself*. The first sign of such a development was the investment of the mundane depository of divine power with a *prestige value* (*Codex Hammurabi*); its first incarnation the political struggle for the knowledge and consolidation of law (ancient Chinese codes, the Law of the Twelve Tables). Prestige value soon encountered the *political calculation* dreaming of an imperium (Justinian's codification); codification served as the harbinger of a *new legal technicality* (Laws of Aethelberht); then later on it became the means of the struggle for *feudal particularization or centralization* as the case might be. In the age of feudal absolutism as component part of the consolidation of political life it performed *purely* technical functions, so the *putting in order* of law (*Nueva Recopilacion* 1799) or its *making publicly known* (the Russian *Svod zakonov*). At the same time it might act a part

also as the means of the *unification of national law* (in the French *ordonnances*), or directly to *plan a rational political life* (*Allgemeines Landrecht*). In its classical type it served the *revolutionary renewal of law* (*Code civil*), – only to become the inspirer of a large number of epigone works (so the attempt at the national socialist *Volksgesetzbuch*). In modern times codification began to spread also as the means of the *reception* of law. It might also serve the end of the *adaptation* of own law tending towards more primitive forms (the North American codes in the colonial period) or, equally, the crude *exportation* of law (British colonial codification). It might become the medium of a Europeanizing *modernization of society* (the French *Code civil* in Latin America), the means of a *change-over of legal techniques* to a rational form (Field's draft codes, and generally the Anglo-American substitutes for codification), or simply the *filling in of a legal vacuum* (the adoption of Field's codes in other of the United States of America states). It may serve the end of the complete structural change-over of law in a way that it will at the same time become also the *carrier of new contents and new techniques* (Japanese, Chinese or socialist Mongolian and Albanian codifications, Afro-Asiatic law-receptions). In spite of its apparent simplicity the change-over is to be characterized by a high degree of complexity, even when it aims merely at *tearing off the law from its traditional carriers* (the Hindu and Muhammadan codes from the sacral texts, the European mediaeval and the contemporary Afro-Asiatic codifications from the custom). Finally codification may advance the consolidation of a new political-legal establishment, when the code becomes the *carrier of the new law* of the society *and so also of its social-political consolidation* (socialist codes).

In this series of examples we may above all discover the manifoldness of codificational phenomenon. We have to see that codification is not identical even with itself, for pointing beyond its directly given technical-legal existence it is the carrier also of *other* contents. Social-economic development may confer roles on codification which through the mediation of technical-structural shaping of law purpose a *determining* interference in the social-economic processes. The change embodied by the codifying act will often become the *symbol* and the fulfilment of the total processes and prevailing tendencies in social development. Whenever codification gains such an accentuated significance, the role (gathering emphasis through the mediation of the instrument) will lend a special emphasis also to the instrument itself: in such and similar instances codification will become the *means* not only consciously chosen, but often *acquired in desperate class struggles*, of its function. In other instances, in particular when codification becomes a generally adopted and recognized method of law-making, it will forfeit its special momentum and survive as the *momentum* of everyday legal life (re-codification even in its early occurrences, Anglo-American forms of codification and consolidation, socialist re-codification).

These types of examples bear testimony to the variety of political ends possibly to be pursued with the means of codification. In the same way as we have discovered *poly-functionality in the relation* of codification *to existing law*, there is *poly-functionality also in its directedness to political goals*.

Expressing it in most generalized terms, as a *sixth* approach, we may point out that codification may equally advance political forces of *centralization* and *particularization*. It may equally serve the *consolidation* of the own law, its *imperialistic expansion* through export of law, or its *modernization* through import of law.

This poly-functionality will raise the question: how is it possible that an *oeuvre* at its birth socially and economically conditioned, *transcend beyond its conditionedness* and find application in a new political-legal milieu for the performance of new political and legal functions (the survival of Justinian's code in the Byzantian and Byzantine feudal laws, then in modern Europe, or of the French *Code civil* in its imperialistic, colonizing or Europeanizing receptions on several continents, moreover in its integration into some socialist legal systems [Roumania, Serbia])?

Answering this question we may state from a theoretical point of view that it is always the matter of a *historically concrete determination* what problem of codification will be formulated by what social and economic formation, and what solution this formation will provide. From this, however, the abstract aprioristic statement as if a given form of codification "*corresponded*" to a given social-economic formation does by far not follow. Such an interrelation cannot be explored unless recourse is had to the analysis of concrete processes of social determination. In such an analysis, however, often secondary, nevertheless in the relationship in question decisive determinants (past regulations, ideological traditions, etc.) may have a role, determinants namely which would else remain outside of the above abstract statement. Consequently the fact that Justinian's code or the *Code civil* could appear in highly divergent formations and functional types does not affect their concrete determinedness in the least, moreover it betrays new sides of the *secondary factors of determination*, and of the poly-functionality of the instrument of codification. And we may even go on stating the other way round that in the process of determination by codification its poly-functionality will not give evidence of either the arbitrariness of use or the unhistorical character of form and functioning of codification. This poly-functionality seems to be the *peculiarity* of codification manifesting itself in its concrete determinedness rather than its historical burden. It is a trait resulting from the *relative autonomy of the means of social transmission*, therefore the essential trait of them.

For its essence the instrument of codification is not by itself rich in content. It receives its *content* from its given *milieu* and *functioning*. I. e. the in its concreteness necessary process of social determination which in the given social-economic formation has already shaped a given form of codification for a given function, influenced among others by the experiences in regulation, system of notions, institutional mechanism, law-making and law-applying aptitudes established in professional training and practice, ideological traditions, etc., may define an in its instrumentality *identical form for another social-economic formation, to another function*, or a *differing form for the same social-economic formation, to the same function*. This is but the historical justification in a specific domain and relationship of what has been explained of the *relative autonomy of the mediating complexes* in Lukács theory on the ontology of social existence.<sup>8</sup>

<sup>8</sup> Cf. LUKÁCS, Gy.: *A társadalmi lét ontológiájáról* (On the ontology of social existence), II, Budapest, Magvető, 1976, chap. II.

## 2. The quantitative and qualitative conceptions of codification

Our typification attempted before has laboured with a number of shortcomings. Substantially all it could undertake has been the presentation of some different functional potentialities of codification and by this to convey an idea of the manifoldness of the phenomenon in question. It has failed, however, to provide unequivocal and logically clear-cut typology, or in a satisfactory manner to demonstrate the trend of codificational development in the universal development of law. Anyhow its principal function was to describe the relationship between codification and the influence it had on social, etc. reality. Thus it has failed, too, to value the performance achieved in codificational work itself.

There was nevertheless a fundamental change-over in the history of codificational development, a change-over which brought about decisive changes not only in the direct technical ends of codification, but also in the applied techniques. The case is the rise of codification from its one potentiality to another, a rise namely which has left its traces also in the notional expression of codification. We have in mind the change-over from the *quantitative* conception of the codificational phenomenon to its *qualitative* one, the process namely when the *re-structuration of law has taken the place of its mere reduction to one body of laws*. The pre-forms of codification (i. e. the codificational products born before classical – in the European legal development in the *Code civil* culminating – codification) had as their direct technical purpose the *quantitative re-forming* of law (in its entirety or in part), in order to *integrate it into an objective unity*. Re-forming of law in view of its extension at the same time meant its *quantitative reduction*, yet as regards the technological organisation of the norms affected the process didn't stand for a change. The *casual* nature of the norm structures in earlier customary, judge made, or legislator-made, law had been preserved. Their *objective* integration into a unity had delimited the norm structures as for their extension, although it did not lend a new quality to that unity established in a *formal* way. Their earlier casual nature remained untouched. And even when a certain ordering of norm structures (manifesting itself e. g. in the enumeration of a number of differing *casus*) advanced the jettisoning of some tautological self-contradictory or recurring norms (a process bringing about also quantitative reduction and improving lucidity), it failed to organize the particular norm structures into the elements of a coherent system of norms related even logically to each other.

Thus integration into one body of law was merely *something external, depending exclusively on its enactment as such a body of law* which as regards the practical handling of normative material, its freedom from contradictions, or the minimum of its order, might have though elicited a desirable effect, still beyond giving a statutory form to the objective, normative unity in question did not aim at, or achieve, more.

This level has been transcended by the *qualitative* conception of codification, which has relieved the earlier static, rigid and casual side-by-side alignment of norm structures

by a *hierarchical order* embodying *mutually coordinated elements* based on some principles, by the building up of a *system of norms* of different generality having a *complex mutual derivation and interrelatedness* in contents. The system of that derivation and interrelatedness historically was meant to follow an *axiomatic* idea.<sup>9</sup> Although, as is known,<sup>10</sup> the structure of the system in question is defined decisively by interrelations between the *social contents* brought under regulation as well as by *social conditionednesses* having an influence on the choice of the methods and constructions applied in the regulation, rather than by formal-deductive considerations and derivations themselves, all this does not alter the fact that the set of norms so ordered constitutes a system open also to *logical* treatment.

The character of system is accompanied by definite consequences. Above all by the fact that *a system is more than the mere accumulation of its components*. It is more in the way that owing to their belonging to the system the components also participate of this quality of plus. In this for its contents and also logically elaborate system the *principles* of regulation and its *intrinsic interrelations* will also *become visible*. In this system the *completeness* of regulation will already emerge as a new policy-making demand, as an issue of new quality. For earlier, in *quantitative* codification the *causal set of norms* isolatedly applicable to a causal set of *causis* either offered, or did not offer, an answer to the given question. The question itself was also only a *quantitative* one, in the same way as the establishment of a gap in law, too, was merely an *issue of facts, of contingent interest*. In fact even the filling of a whole series of gaps could hardly effect any change on the accidental nature of the mass of norms. On the other hand *qualitative* codification, exactly because it had regulation as a system in view, defined the most general principles of regulation. Advancing in the direction of the particular and special it provided the ever more detailing part-rules of regulation. In this manner on the one side codification itself *performed specified regulation*, at the same time, however, and on the other side, by laying the foundations of regulation and defining the principles and tendency of its breakdown, *brought forward a claim to completeness*, even when its part-provisions often (and of necessity) proved to be imperfect. Here the presence of a gap in law has ceased to be a mere issue of facts: it does not apply anymore to the mere fact of the (equally by chance) presence or non-presence of a given norm. *The system has to answer in principle all that comes within its province, all that may be a case of it*. Therefore *the mere establishment of the fact of non-existence of a norm will of necessity*

<sup>9</sup> Cf. VARGA: *Kodifikációs tendenciák a feudális abszolútizmus korában*, sections 1, 3/a and 5; VARGA: *A kodifikáció klasszikus típusának születése Franciaországban*, sections 1 and 2 a.

<sup>10</sup> VARGA, CS.: *Leibniz és a jogi rendszerképzés kérdése* (Leibniz and the question of system-creation in law), *Jogtudományi Közöny*, 11/1973. pp. 600–608, in particular 607–608; VARGA, Cs.: *A kódex mint rendszer: A kódex rendszer-jellege és axiomatikus felfogásának lehetetlensége* (The code as a system: The system-character of the code and the impossibility of its axiomatic conception), *Állam- és Jogtudomány*, 2/1973. pp. 268–299, in particular 282–290; VARGA, Cs.: *A jog és rendszerszemléletű megközelítése* (Law and its approach as a system), *Magyar Filozófiai Szemle*, 2/1976. pp. 157–175, in particular 166–168.

*become intertwined with the statement that following from its principles the system ought to incorporate such a norm.* This explains that whereas in the casual set of norms of quantitative codification the filling of gaps in law is associated mostly with an arbitrary, from the point of view of the set of norms contingent, form or procedure (ordeal, the *ad hoc* decision of the sovereign, etc.), in the system of norms of qualitative codification at least in conformity with its ideology, *the filling of gaps in law remains within the domain of the system of norms*: it has as its end the breaking down of the general principles most closely adhering to the rules already broken down to detailed regulation, in view of its application to the particular facts at issue. This is the reason why it has to be supported by the means of *analogy* of legal logic.<sup>11</sup> Hence in principle the *filling of gaps* in law as performed in the presence of qualitative codification *is bound and for its content predetermined, inasmuch as on the plane of general principles of regulation it does not stand for anything new*: according to its ideology *it supplements in casu the its content predetermined inasmuch as on the plane of general principles of regulation it does not stand for anything new*: according to its ideology *it supplements in casu the contingent omission of the law-giver in breaking down the general principles to detailed regulation* in a way associated with the already broken down provisions of the system.

Naturally in reality the development of codification was not bi-polarized to the degree suggested by the foregoing description. As regards the ultimate result of development, however, the statement may be made that in the course of codificational history two fundamental types developed, where the second meant the supersession of the first. The second type appeared in full armoury at a time when social development made the coming into power of the structures of formal rationality the indispensable pre-condition of any advance in any field of organization.<sup>12</sup>

On the one part it cannot be doubted that transition from the one conception of codification (viz. from the extensional codification of the "pre-forms") to the other (to the "classical" conception of the structural re-forming of law) meant absolute development. This was the case because it brought about more synthesized forms superseding the earlier by preserving, while terminating, them. On the other hand development indicating a qualitative change took place through the accumulation of quantitative changes. The historical dialectic of development, which forced quantitative codification to the more and more complete consummation of its potentialities, and then following upon the achievement of it (by discovering its inadequacy) to the search for new and more efficient pathways, i.e. to qualitative codification transforming structurally the law, suggested such a gradual change-over. The reduction of the volume of living nor-

<sup>11</sup> Cf. VARGA, CS.: *Kodifikáció – joghégzag – analógia* (Codification – gap in the law – analogy), *Állam- és Jogtudomány*, 3/1969. pp. 566–572.

<sup>12</sup> Cf. VARGA, CS.: *Racionalitás és jogkodifikáció* (Rationality and the codification of law), *Szociológia*, 3/1975. pp. 359–378, in particular 370 et seq. As to the historical forms of perfectionist exaggeration of the idea of formal rationalization in codification, see VARGA, CS.: *Rational Utopias in the Development of the Idea of Codification*, Sydney–Canberra, 1977, World Congress on Philosophy of Law and Social Philosophy paper No 13, stenciled, 23 p.



mative materials, their freeing from their most flagrant contradictions, self-repetitions, tautologies, i. e. functions basically inherent to quantitative codification (even if occasionally in a latent form only), rose in modern times to a task coming more and more to the fore, insisting on, and urging, an adequate solution. In *feudal absolutisms* the rate of *development in industry and trade*, growing in conjunction with the *progress of middle-classes*, imposed special duties on the State by prompting it to *centralized professional administration* and to *bureaucratization* assisting it. This new-type task made regulation, *quantitatively expanding and extending to new domains*, indispensable. Regulation had to be organized according to a new type, i. e. in a manner that it brought about not only clarity, but also *decisions uniformly standardized and predictable in the mass of law-applying processes by a huge mechanism of civil servants*. Quantitative codification by its extensional approach was unable to perform such a kind of organization of law. Its means proved inadequate not only for laying the foundations of a law-applying process of a new type, but also for the extensional elaboration of a similar huge of the mass of law. Therefore in Europe in the course of mediaeval and modern development *doctrinal elaborations, theoretical codifications*, and in partial legislations *early system-creating forms* had to make their appearance in order to open the gates to the qualitative conception of codification with its new, intensive approach and with its aim at the trans-structuration of law.

Formulating in terms of rationalization we have to state that there were long phases in legal development when the moderate demand manifesting itself for formal rationalization in law could be adequately satisfied by the quantitative comprehension of legal material in its extension. At the time, however, when *social development* began to gather speed, the *division of labour* became intensified, and in several fields of economic life *mass relationships of exchange and commerce* developed, which on the one part insisted on *legal regulations* more *expanding and through-going* than any regulations before, and on the other, the interest in *predictability and calculability* came to be called for with greater emphasis in law than ever before, quantitative codification ceased to have a rationalizing effect. In order to rationalize this new quantity of law for its new function under new conditions, new methods were required, which were provided by the new, qualitative conception of codification, i. e. by the means of *system-creating trans-structuration of law*.

At the same time the triumph of the structures of formal rationality with their concentration on the quality of system did not abolish the specific function of the earlier type of codification, the function namely consisting in the *quantitative reduction of the body of law*. This function remained as before. Since, however, it had been performed at a higher level, as part of a complex process, the stress had been laid on this higher function, and not on its partial momentum preserved while being terminated. In this way the reduction of the body of normative legal material may be considered the permanent element of codification.

In certain domains this kind of reduction survived as a principal function, and as such became the property of *autonomous forms* detached from qualitative codification —

forms such as consolidation, revision, etc. These autonomous forms are even in our present days extremely widespread. They perform their roles mostly by the side of qualitative codification rather than as opposed to it, the roles namely integrating living law into one body of laws, and to a certain degree putting it in order and reducing it. Moreover in certain countries where traditions departing from the European Continental pattern have a binding force of a strength that even to this day they could with success prevent any attempt at system-creating qualitative codification, and permit codification only as the objective integration of living law, by the side of these forms of consolidation and revision a certain need for social-economic rationalization often enforce the creation of some formal rational structures, although these are realized *inofficially, as supplement, outside statutory law*, yet lending the appearance of a formally rationalized structure to it.<sup>13</sup>

The same has to be stated of the other specific function of superseded quantitative codification, namely of the *objective integration of all the normative legal material into one body of law*. This, too, is an organic accessory of qualitative codification, which though comes to fruition as the partial momentum of a complex process, and not in an autonomous way. Qualitative codification, on trans-structuring and organizing law as elements of an in itself coherent system, calls into being a product which is not the denial of the earlier quantitative sum total of the norms of law, but their re-production at a higher level as a new quality. The objectively integrated, "arithmetic" sum total of the norms of law appear on the whole also in qualitative codification, although this operation in the strict sense does not pass off in it. In qualitative codification the integration of normative legal, material into one body of law is nothing else but the *formation of a totality of norms organized in a hierarchical way as a system, defined in its basic principles and in the direction and method of its breaking down* (i. e. breaking down which is in fact consistently realized in the principal directions). The totality in question represents something of a new quality which by its organization as a system in principle incorporates norms also, which concretely are not established in it (although in conformity with the rules of breaking down — i. e. this kind of inference based on the material interrelations between norm-contents — follow from it.)

In this manner qualitative codification announces a new type in codificational development. Type namely which translates formal rationality at the attainable highest level into reality and consequently is in best agreement with a *conscious, willed, planned, and controlled, social influencing based on predictability and calculability*, and so also with real political, social and economic needs which are to be found in the background.

<sup>13</sup> VARGA: *Kodifikációs megnyilvánulások a középkori jogfejlődésben*, section 2; VARGA: *Kodifikáció az angol-szász rendszerekben*, section 7.

### 3. The common social and political essence of the various types of codification

In the course of the analysis of potentialities of codification in another writing,<sup>14</sup> the author has been forced to the conclusion that in different ages, social and legal systems, the need for codification presented an extremely ramified picture. Consequently the traits common to all, more precisely the ones which represent not only their *genus proximum*, but their *differentia specifica* as well, have in the first place to be sought for in the *formal technical* components of the instrument of codification. Hence as a definition we have agreed to understand by codification the *integration into one body, fixing it in a written form of law*, i. e. a concept on which further layers such as the *presentation of the codificational oeuvre itself in the form of positive law*, or the *re-creation of law as organized into a system*, have been deposited with more or less exclusiveness only in the modern age.

The functional typology attempted before could contribute only to the evolvement of the multifacedness of codificational phenomenon. The only result of it has been the demonstration of the *poly-functionality* of the codificational means in the light of examples. We have demonstrated that politically as well as from the point of view of legal technique the instrument of codification has acted *all functional roles of which the legislatorial formation of law was capable ever and at all*. The distinction between quantitative and qualitative conceptions in the historical development of codification has segregated from one another the two most universal variants, and stages of development, of the phenomenon of codification. Strictly speaking it has offered something new in that it has gradually thrust into prominence the *trans-structuration of law*, i. e. the new quality of the objectification of law in a hierarchical system, which has had no antecedents in law.

Therefore the basic question is still open. Namely, what is it that on the one hand is *common* to all phenomena of codification, and on the other points *beyond the form and technical momenta* in the direction of some contents? In some of his earlier writings<sup>15</sup> the author had (in the course of the exploration, first, of the particular significance of the momentum of *system-creation*, and, secondly, as *historical antecedents*, of the inter-relations between system-creation and the Roman classical and post-classical notion-analysing *doctrinal works*, the *mathematics-inspired conception of the universe*, and within this of the *axiomatic tendency in natural law*) to take notice of certain analogies which have drawn the structural-technical shaping of law into a certain community with the form of social-economic organization. In particular we had to notice that evolution of qualitative codification presents a certain parallelity to the development of *modern*

<sup>14</sup> VARGA, CS.: *Kodifikáció-fogalom s a kodifikációs jelenség történetisége* (Notion and historicity of the phenomenon of codification), Állam- és Jogtudomány, 3/1975. pp. 436–463, in particular 453 et seq.

<sup>15</sup> See notes 1, 10 and, above all, 12.

*organization of economy and bureaucracy.* As a common root we have explored the political-economic need for organizational *structures of formal rationality*, developed in the womb of feudal absolutisms simultaneously with the rise of bourgeois layers, as a determinant, which has, ranging from legal organization to military and ecclesiastic organization, brought the triumph of formal rationality. The definite demand, which, on the one side, as led by the economic interests of the *bourgeois layers* of society, and on the other, as sponsored by the interest of the *feudal absolute ruler* in a bureaucratic political organization, insisted on the moulding of organizational forms of formal rationality, was, as for its essence, directed to helping the *imperatives of calculability and predictability* to predominance. Calculability and predictability were the categories, which had (with the victory of the middle class, within the sphere of their interests) in each organizational field been bestowed decisive and typical reality, organized in themselves and with their social environments to an all-comprehending system. As regards law, i. e. the social organization by the means of norm structures turned in their objectified form autonomous, we had to recognize that even the *formation of norm structures* i. e. the *objectification of law*, meant *formal rationalization* already by itself. Detachment of law from the factuality of everyday practice in archaic societies had a decisive role in the growth of law to a *mediating category* wedged between the objectives of society and social action, i. e. to its becoming a *regulator* of social life. Therefore it may be stated that the *minimum of formal rationality* is the *conditio sine qua non* of any *conscious, willed, planned, controlled, social influencing*. It is for this reason that we could follow the progress of formal rationality to more and more synthetized structures of a yet higher order in the course of development of quantitative codification to the qualitative one.

Accordingly formal organization or, viewed from the aspect of structuration, the creation of the minimum of formal rationality at a yet higher level, is a general momentum in codificational development. Yet in establishing criteria we have to refrain from making formal rationality the indispensable trait of codificational phenomenon. Still less may it be stated that codification offers the sole chance of the predominance of formal rationality in legal development. All that we may affirm is that in the universal line of the history of codificational development *codification is the widest-spread*, and presumably *most comprehensive, most adequate and most effective potentiality for any formal rationalization of law*.

As it may be seen, we have refrained from attributing a *sine qua non*, or even a criterion-forming, significance to the element of formal rationality, segregating it from other legal phenomena. On the other hand, however, this does not restrict us in the least to discover the momentum of formal rationalization as the abstractly viewed end and motive power in codificational development.

If, however, we cannot regard codification simply as a technical means of formal organization of law, but as an *instrument which in the hands of political power is made use of* for the very reason that *its will*, made normative as a will of the State *should be enforced in the community in a uniform and indisputable manner precluding any doubt*, then we may still explore yet another sign which in the universal line of codificational

development, too, will become a characteristic of it. It may therefore be advanced that as regards its social and political essence of ultimate effect, codification is the *means of the centralized State mastership and dominance over all forms and processes in the life of law*.

What is in fact the issue here? If we survey the social-historical process of codificational development, we may establish that codification is at the same time the means and product of the metamorphosis which has taken place in development from the law *non-centralized, not embodied in outward form, preserved immovable and sacrosanct in the traditionality of everyday practice, being not detached from it*, to the law *created and objectified by the discretionary arbitrary will, and lent validity by the formal enactment, of the ruler*, i. e. to the law which in conformity with formalized procedures is shapable in any optional manner in any optional direction. In the course of its history codification has completed a path at the beginning of which law weighed heavily on the community life with the perpetuity of something supernatural, until in the hands of the holder of power it has become a conscious, willed, planned and controlled means of influencing society, which though derives its *validity* from the exigencies hidden in the womb of social-economic development, still its *direct source* lies nevertheless *in the naked act of the sovereign*, who has given it a statutory form. As transgression of the 'natural' development of law in every respect organic part of, and in no way separable from, the facticity of everyday life, were the first codes born: namely the reform codes of ancient Mesopotamian despotisms. Led by the need for a central government at empire level, these codes were the first objectified means of the emanation of a central will: the first factors of a real *transmission* in the course of history. As a relatively autonomous objectified structure transmission above all developed to, and acted, a prominent role at places where social-economic development brought about an adequately *extended and polarized power structure*, a structure namely where the holder of power was separated from his subordinates by a field of considerable width, a field where of necessity a *hierarchically built-up structure* had to be wedged *between the holder of power and his subordinates* in order to become the medium of transmission from the former to the latter.

In connection with the analysis of economic processes, Marx writes: "Just as in despotic states, supervision and all-round interference by the government involves both the performance of common activities arising from the nature of all communities, and the specific functions arising from the antithesis between the government and the mass of the people."<sup>16</sup> By relating this rather general thesis to the basic functions of State, we may conclude that these functions in an abstract form may be summed up as the historically changing concrete unity of *general organizational and class-suppressing organizational functions*; i.e. the *political activity of the State* as distinct from the *political activity of society* finds expression decisively in these functions.

<sup>16</sup> MARX, K.: *Capital*, III, Moscow, Progress, 1966. p. 384.

Two basic kinds of institutional objectification have come into being as instruments of the political activity of the State, viz. *administration* and *law*. Although the two will defy direct identification in every way, still both the system of objectification of law and the system of organization of administration will in conjunction with the material and ideological mechanism in their service, with their respective normative structures, the segregated groups of professionals, etc. in the one way or the other constitute *sub-systems* of one and the same political system.<sup>17</sup> These are separate systems which are nevertheless with one another in the relationship of *mutual determination and influencing*, the content of whose operation, its direction and methods, the mutuality and measure of their mutual influencing, the boundaries of their relative autonomy, etc. have unambiguously been defined by the political power, and the social-economic imperatives defining, *inter alia*, the former. We may say that law and administration are nothing else but the *instrumental expressions, transmitted through the instrument, of the State, of politics*. Therefore if law and administration is seen from the point of view of the organization of political rule, it will by no means be something fortuitous when the salient phases of legal development present a certain parallelity with the similar development of administration. The *intensification* of the political power, its *consolidation*, its making more effective and organized, manifested itself in the domain of law above all in the form of a demand to the *relative completeness and orderliness of legal regulation*, whereas in the domain of administration it appeared as the creation of an adequate institutional mechanism — parallel with a system of the law-making and law-applying mechanism partly integrated into the administrative structure itself. Historically codification proved to be the most general and specific (i. e. formalized, objectified and normative) method of making law relatively complete and ordered. This explains why in the process of historical development nodal points of codificational development so often coincided with the upward trends of administrative organization.

No matter whether we have in mind the examples of ancient Mesopotamian despotisms, or development in classical Roman law, or feudal absolutisms, or coming into power of the bourgeoisie in Europe, or consolidation of social development in other countries following upon socialist revolutions, we shall become aware that building up and/or accomplishment of the *administrative structure* were in each case associated with building up and/or accomplishment of the *codified structure of law*. What was essential in each case, consisted in their determination by social-economic development taken as a whole. If we now in the background of their relatively segregated tasks, contents and determinednesses study the technique of the exercise of power, we shall come to generalizations having still a sense. Notably: the imperial government forced by the growth to an empire in Antiquity, the concentration of power in a single hand in feudal absolutisms, the consolidation of social organization in bourgeois and socialist transfor-

<sup>17</sup> Cf. KULCSÁR, K.: *A politikai elem a bírói és az államigazgatási jogalkalmazásban* (The political element in the judicial and administrative application of law), in: Jubileumi Tanulmányok, II, Pécs, Szikra, 1967, pp. 196 et seq.

mations transplanting the lasting achievements of the new order in an institutionalized way into practice, — all these have created a codificational and administrative system of objectifications and institutions, which has though issued in a concrete and unique manner from the objective conditions and traditions in question, but has equally and in a uniforme way brought about a *more efficacious and intensified political domination*. The correlation of political domination and law will become particularly striking where codification embodied an attempt at the inexorable conversion of *iūs* to the *lex* enacted by the ruler, i.e. where the ruler in his endeavour to define the law exclusively made the *code* the *sole embodiment of law*. Such and similar codifications, from the very outset doomed to failure, were accompanied by similar absolutistic tendencies (with the demand for a mechanically actuated, uniformly functioning mechanism void of any creative contribution in the hierarchic structure) in administration, tendencies which made their appearance in a practice which Justinian, several Byzantine emperors and Russian tzars, Frederick the Great and others were eager to follow.

In general the statement may therefore be ventured that in its overall growth and in the particular salient phases of its history, *codification* has created the *effective and adequate means of the central State mastership over the formation and life of law*. By this codification has advanced the *intensification of political domination*. Yet the want of codification does not absolutely amount to the failure of an intensified political domination, or of a central State mastership over life of law. In social and legal development there are periods where the want of codification was, to a high degree or totally, associated with the amorph state or the disintegration of the centralized hierarchical power structure (e.g. the “law” of informal conflicts-resolution in various Afro-Asiatic systems, failures of codification in feudal dismemberment, etc.). At the same time, there are social-legal systems, too, where political domination is undoubtedly not only strong, but at the same time intensively and comprehensively organized, moreover not even the centralized domination over the life of law can be called in question, and yet, no use is made of the tool of codification (see traditional Chinese practice in community conflicts-resolution and in mandarin administration of justice, having recourse to law in its proper sense in the last resort only, or sacral Muhammadan law reflecting the immovable power structure of the theocratical Ottoman Empire, or English law preserving judicial cooperation in law-making to this day, i.e. cases of the domination over the life of law expanded and not directly concentrated in the hands of the holders of power, etc.).

If we should now like to study what exactly central State mastership over the life of law stands for, and how this has been embodied in codificational development, we have above all to refer to two moments, notably to the process of making *positive* both the *content and validity of law*, i.e. to their attachment to a formal State enactment.

As regards the *genesis* of law, in the light of our historical knowledge, we might discover the *unity of social norms* subsequently to be differentiated to legal, moral and/or religious norms, their embeddedness in the continually transmitted *traditionality of everyday practice*. The contents of these norms are not consciously shaped: they seem to be *organically united* to the slow development of the conditions of life in community.

The high degree of their stability, and of the obedience to them, is assured by their traditional character and the sanctions, quasi-tabu prohibitions, fear of forces thought to be supernatural, etc. in the background. This is at least to what the earliest relics of written law ideologically refer, relics namely which indicate the survival of the idea of a *divine legislator* and the this-worldly ruler entrusted by him with government, according to the old order or, to reconstitute it, transmitting his laws only. This idea had but a slow relief. The changed conditions of the community, i.e. their rapid economic development, the intensification of class antagonism, their re-organization as empires, etc. forced a differentiating objectification of law lending it an outward form, a development whose adequate potentialities were given by the invention and spread of writing. The practice of the transformation of customary law to statutory law slowly brought about veritable *reform legislations*, which by stages disintegrated the sacral character of law. Development was nevertheless fraught with contradictions. In Antiquity and even in the Middle Ages an ideology of the law-creation, revealing eternal law and correcting existing law by declaring the former and curing the latter, continued to survive. Accordingly this ideology, either *revelation* (the conversion of divine law to positive law), or *reformation* (the return to divine law), stood in the service of terrestrial legislation. In conformity with this ideology, the king acting directly by trust received from the divine being, has though been laicized to a this-worldly, autonomous, sovereign master, yet for a long time to come, of which we have been warned by the Antigonean defiance, remained holder of a sovereignty limited by divine law. Attachment to divine law, which at the beginning stood in the service of legitimating the *oeuvre* and person of the legislator, has subsequently found its profane form and has been transmitted as the preservation of *tradition*.

A mass of wishful initiative had accumulated in Antiquity (we have in mind in particular some works of Greek philosophers on tyranny<sup>18</sup> and the pragmatic experiences of the Roman practice in law-making<sup>19</sup>), which could have paved the path to the *emancipation of law*, yet it was the attachment of law to a static idea of divine legislation rather than the use of law as a consciously chosen means in order to advance social development, that put the stamp on the Middle Ages. The spread of Christianity and the undisputable millennial triumph of its world concept made human law the faint and frail reflection of divine natural law to a degree that even to veritable reform legislations Christianity attributed a character guaranteeing the *return to the 'good old' law*, healing the new one by restoring the old one. „Die Zeit kennt kein bewußtes Streben nach Verbesserung und Reform gesellschaftlicher oder politischer Einrichtungen als Triebfeder des Denkens und Handelns.“<sup>20</sup> Law, which is *per definitionem independent* of the

<sup>18</sup> Cf. e.g. SZABÓ, Á.: *Sokrates és Athén* (Socrates and Athens), Budapest, Szikra, 1948, pp. 68 et seq.

<sup>19</sup> Cf. e.g. VILLEY, M.: *Abrégé du droit naturel classique* (1961), in: Villey, M.: *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, Paris, Dalloz, 1962, pp. 116 et seq.

<sup>20</sup> HUIZINGA, J.: *Herbst des Mittelalters*, München, Drei Masken Verlag, 1928, p. 46.



existence of man, consequently *per definitionem valid* and *good*, can only be 'discovered' or 'distorted' but *never created or invalidated*.<sup>21</sup>

This concept was superseded by the supersession of feudal particularism, then of feudalism itself, with the birth of a centralized system of comprehensive regulation and administration of social, etc. life, parallel to the growing recognition of bourgeois interests. Under the ideological cover of natural law, in the philosophy of rationalism began to blossom out the germs of a *positivistic concept of law* perceiving law as nothing else but the *command of the ruler, lending itself without restriction to be shaped and enforced in the possession of power*. Naturally this approach readily provided any prince with arguments for any of his acts. In the long run it nevertheless paved the path to transform law into the means of influencing social life or arranging social life in a rational way, and with the emancipation of law, of recognizing the middle classes' interests. Finally it made the *formal validity the exclusive criterion of law*. *Auctoritas non veritas facit legem*, sounds the coeval quasi-adage summing-up of Hobbes' Leviathan. This is what Spinoza stresses as the valuelessness of the observance of law taken in itself, by emphasizing its value flashing up only in the presence of a normative enactment. In fact any act is followed "by reward or punishment, not because of the necessity and nature of the act performed, but solely on the ground of the pleasure and absolute command of the ruler."<sup>22</sup> This was a polarized counter-conception brought up against the earlier, which had also to be superseded later on. Still it was in the shadow of this ideology that law was made truly *objectified*, i.e. *something in its specific existence torn away also from its own roots*. It has also been its in principle established unrestricted nature why even contemporary literature of political theory with predilection quotes it as the prototype of law: a power turned autonomous where "même les motifs du législateur restent étrangers au caractère impératif de la loi."<sup>23</sup>

Codification embodied these processes in the most comprehensive, most concentrated, and (at the level of the potentialities of the age) in the most developed manner, and so also encouraged them with its own means. In the transformation of law into a *conscious, willed, planned and controlled means of social influencing* it was the codification which historically did the utmost to bring law closer to that objective. It was already common to the various pre-forms of codification in Antiquity and the Middle Ages, too, that at any time they embodied the *hope of a maximum of political domination* over society, achievable to the codifier by the means of law.

In modern times parallel to the rise of middle classes and to the coming into prominence of a rational philosophy assisting them in their struggle against feudal and ecclesiastic tutelage, codification became the prominent means and objective of the emancipation of law. The efforts, clad in the cloak of natural law, for the creation of a

<sup>21</sup> Cf. in particular ГУРЕВИЧ, А. Й. (Gurvitch, A. Y.): *Категории средневековой культуры* (Categories of medieval culture), Moscow, Isskustvo, 1972, p. 150.

<sup>22</sup> SPINOZA, B.: *Tractatus theologico-politicus* (1670), Hung. transl., Budapest, Akadémiai Kiadó, 1953, p. 70.

<sup>23</sup> FREUND, J.: *L'essence du politique*, Paris, Sirey, 1965, p. 237.

legal system breaking down the commands of reason in an axiomatic way, became general to an extent that they could put their stamp on the whole legislation of the age. They became *à la mode* forms, characteristic of political tendencies confronting one another in a struggle for life and death: it was such a spirit that permeated not only the attempts of the middle classes at preparing new law, but also the law-unifying reform codes of many enlightened absolute rulers as well as many particular administrative regulations of the municipal principalities.

The desire for an absolute domination over law, i.e. to have law as enacted exclusively by the ruler, i.e. by the degradation of *ius* to *lex*, made its appearance not only in certain absolutistic legislations, but even in the ideology of any *exegetic law application* substantially its remnants have survived. Naturally the French *Code civil* has become the classical pattern of codification not owing to the fact that exegetic application has attached to it through half a century practice. It has become because of its being the first code which coupled *national unification of law* with its *revolutionary innovation* in a way that it dropped the claim to extensive completeness, and built up the code as a system striving for *intensive completeness* which brings about a new quality in the structuration of that system. At the same time the jurisprudence of the *Code civil*, too, superseded the absolutistic one-sidedness of legal positivism. In the period of monopolization the relief of liberal capitalism led, after a change-over to another extremity, that of the judicial dissolution of statutory law (*free-law movement*), to a clearer, more flexible *concept of legality*, which brought about further transmissions between social demands and legal objectification, to a concept namely which did not only take the *creative contribution of the judicial law application* into account, but at the same time guaranteed its realization within fixed limits through the channels of the *closedness and at the same time openness* of the system of the *Code civil*.

The analysis of codificational development demonstrates that the two components, which lend a certain content to the mostly technical-formal notion of codification and, as abstract moving forces, are also determinants of its development, namely *formal rationalization of law* and the *centralized mastership over law by the State*, are closely *interrelated*. At a given level of development and of the complexity of social life, only the building in of formal rational structures as mediators, having a relative autonomy also as opposed to their determinants, can *render power effectively exercisable*. In our times effective political domination presupposes a social-economic influence which cannot be exerted unless relatively independent, in an optimal manner formally rationalized, systems of law and administration have been built up. At the dawn of the modern age experimentations of exactly such and similar systems have begun in the domain of law. In order that law might become a tool of the exertion of influence on society in a way guaranteeing the moment of *planning*, it has been torn off from its archaic roots springing forth from the factuality of traditional everyday practice, and made a formally enacted phenomenon, centrally and uniformly shaped by the agency appointed by the State. And since with the explosion-like expansion of the action field by the interference of the State, *law* has come to exert an *influence more comprehensive and far-reaching than any*

*earlier*, a structure of a higher order of formal rationality in law, producing a new quality of its objectification as a system, has been brought about. The coupling of the demands for a central State mastership over law and for a far-reaching and comprehensive regulation has taken place in codification in the most completely radical form. As a matter of course these codes, too, have striven for completeness in their respective scopes of regulation. This they have, however, done in the only possible form, in a form which consciously has presupposed the creative contribution of the judge in the course of the application of code to concrete cases: they have achieved it as *intensive completeness in the hierarchical structure of regulation*. This has presupposed the complete re-structuration of law, i.e. its re-statement as a new quality. It was a tremendous and laborious task commanding a complete breaking away from earlier ingrained traditions, which in many countries appeared in the eyes of generations as such as could be performed only in the framework of an enlightened, paternal despotism.<sup>24</sup>

It is a characteristic sign of the age that social relationships calling for regulation increasingly present more and more composite faces. As the specific technique of social influencing law, too, puts on ever more differentiated forms, a process which above all manifests itself in the unprecedented emphasis put on the moment of organizing as a system. This tendency may be observed even in the urge for codification, or an effective *substitute* for it, both in the Common Law and Afro-Asiatic systems earlier opposing codification. The same manifests itself in the *adherence* to existing codes as organizing media of legal development on the European Continent now tired for re-codification. And this is what vigorously asserts itself in socialist legal systems acknowledging inevitable obsolescence of codificational regulation and openly undertaking periodic *re-codification*.

### Types de codification dans le développement codificationnel

CS. VARGA

En ce qui concerne les fonctions socio-historiques de la codification, on ne peut constater que sa nature *polyfonctionnelle*. En des contextes socio-économiques différents la codification peut satisfaire à des besoins différents. Il peut souvent arriver qu'un code en soi-même homogène fonctionne de différentes manières, en différents sens et directions dans des milieux socio-économiques divergents. En tant qu'une formation instrumentale, le code porte des possibilités différentes, voire opposées qui obtiennent une actualisation complète ou partielle seulement dans leur application à des buts concrets, c'est-à-dire dans leur interaction avec d'autres facteurs (politiques, économiques, etc.). Pour cette raison une typologie, quelle, qu'en soit sa nature, ne peut être que *descriptive*: ni fermée, ni logiquement exclusivement conséquent.

Dans le développement codificationnel cependant une transformation fondamentale a eu lieu, notamment lorsqu'on a adopté, au lieu de la conception d'une codification *extensive* et *quantitative*,

<sup>24</sup> The complaints of Lord Macaulay in parliamentary debate on the Indian codes have been quoted with general validity by Aucoc, M.: *Observations sur la codification des lois*, Extrait du Bulletin de la Société de Législation comparée, Paris, Cotillon, 1874, p. 1.

celle d'une codification *intensive et qualitative*. Ce changement s'est réalisé lorsque la codification n'a plus eu comme seule fonction de fixer le droit en lui donnant une forme écrite et en intégrant dans une somme objective tout le corps du droit. Elle a même techniquement *trans-structuré* le droit en l'organisant comme l'ensemble des éléments d'un *système en soi-même cohérent*. Ainsi la juxtaposition accidentelle des normes a été remplacée par une connexité réciproque où les normes sont coordonnées dans un ordre hiérarchique, l'une logiquement résultant de l'autre. Cette transformation résultait de l'exigence sociale d'une rationalisation formelle ce qui était l'expression juridique des efforts des couches bourgeoises ascendantes visant une sûreté et une prévisibilité économiques ainsi que des exigences bureaucratiques des souverains absolus du féodalisme.

La rationalité formelle au point de vue du contenu n'est pas une notion de valeur. Le fait qui quand même prête aux différentes formes objectivisées de la rationalité formelle et de l'instrument codificationnel une certaine communauté socio-politique et assure une essence sociale à leur contenu, c'est qu'elles ont encouragé et de fait encouragent l'approfondissement de la formation et domination du droit par l'Etat centralisé. Etant là la possibilité la plus propre de l'activité politique de l'Etat, c'est la codification qui par sa rationalité formelle assure dans la manière la plus profonde et efficace la domination politique sur la vie du droit.

## Типы кодификации в развитии кодификации

### Ч. ВАРГА

В отношении общественно-исторических функций кодификации можно определить лишь ее полифункциональность. При различных общественно-экономических условиях кодификация может удовлетворять различные потребности. В различных общественно-экономических условиях тождественный самому себе кодекс часто функционирует по-разному, в различном смысле и направлениях. В качестве инструментальной формации кодекс является носителем различных, часто противостоящих возможностей, которые станут в целом или частью актуализированными только в ходе их применения для конкретной цели, то-есть в взаимодействии с иными (политическими, экономическими и т. д.) факторами. Поэтому любая типология может быть описательной, значит которая не является ни законченной, ни логически исключительно последовательной.

Все же в развитии кодификации произошла основная смена — переход от экстенсивного, количественного типа к *интенсивному, качественному* типу, когда кодекс не только закрепил действующее право и в письменной форме объективно объединил его, но и переделал его структуру и организовал его в качестве элемента когерентной системы, являющейся целостной и сама по себе. Случайная смежность норм в кодексе таким образом сменилась их координированной и иерархической взаимосвязью и следованием друг из друга. За этой сменой стояло исторически требование формальной рациональности, в которой выразились потребности слоев восходящей буржуазии, направленные на экономическую обеспеченность и предусмотрительность, а также бюрократические требования абсолютистских феодальных монархий.

Со стороны содержания формальная рациональность в условиях организации современного общества тоже является индифферентным с точки зрения интересов моментом. Что придает общественно-политическую общность различным формам объективации формальной рациональности и инструмента кодификации, то состоит в том, что в историческом аспекте они единогласно содействовали и содействуют углублению формирования права централизованным государством и господства права. Одной из самых своеобразных возможностей политической деятельности государства является кодификация права, которая — вследствие своей формальной рациональности — наиболее эффективно обеспечивает политическое господство над правовой жизнью.

## DIE FORMEN DES RECHTLICHEN SCHUTZES VON TECHNISCHEN SCHÖPFUNGEN IN DEN SOZIALISTISCHEN LÄNDERN

von

E. LONTAI

leitender wissenschaftlicher Mitarbeiter  
Institut für Staats- und Rechtswissenschaften  
der Ungarischen Akademie der Wissenschaften

Der Verfasser geht von der Feststellung aus, daß die abweichenden Regelungen des rechtlichen Schutzes der Schöpfungen technischen Charakters, an erster Stelle der Erfindungen, die erwünschte Zusammenarbeit auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes innerhalb des RGW erschweren. Nach der Darlegung und Analyse der geltenden Regelungen entwirft er die Erfordernisse, denen die Schutzformen der Erfindungen zu entsprechen haben. Solche sind: Anregung zu Erfindungen, je schnellere und breitere Nutzbarmachung der neuen Erfindungen, adäquate Sicherung der Rechte von allen Interessenten (Erfinder, Unternehmen, Volkswirtschaft, RGW). Der Verfasser untersucht hernach, wieweit diesen Anforderungen das System des Schutzes durch Patent. bzw. Urheberschein gewachsen ist. Im Zuge der Analyse kommt er zur Folgerung, daß die Form des Urheberscheins die schnelle Verbreitung vorteilhafter fördert, während das Patentsystem die Anregung der verschiedenen Interessensphären insbesondere auf der Ebene der Unternehmen besser gewährt. Die parallele Geltung dieser zwei Formen des Schutzes bildet seiner Meinung nach kein Hindernis der Kooperation im Schutz der gewerblichen Rechte, es wäre jedoch erwünscht, diese zwei gleichrangigen Formen durch gewisse Modifikationen der geltenden Regelungen aneinander näher zu bringen. So wäre es z. B. zweckmäßig, in bezug auf die Schutzform des Urheberscheins das Prinzip der entgeltlichen Übertragung einzuführen und das Patentrecht mit einigen solchen Instituten zu ergänzen (z. B. gesetzliche Lizenz), die die wirksamere Verbreitung der Erfindungen fördern können.

### I.

#### 1. Einführung

Die wissenschaftlich-technische Kooperation bildet in unseren Tagen zweifellos den „Motor“ des Integrationsprozesses, der sich im Rahmen des RGW entfaltet. Diese Entwicklung hat heute nunmehr sehenswerte Erfolge und immer größere Perspektiven. Wir können kaum eine Aufgabe der Rechtssetzung bzw. der Rechtswissenschaft stellen, die ihre gesellschaftlich-wirtschaftliche Funktion prägnanter ausdrücken würde, nachdem sie diesen Kooperationsvorgang mit ihren eigenartigen Mitteln vorteilhaft beeinflussen und beschleunigen.

Im Rahmen des RGW (unter der Ägide der Rechtsberatung, Wissenschaftlich-Technischen Ständigen Kommission und anderer Organe) ist eine systematische Arbeit im In-

teresse der Vorbereitung der wirksamen rechtlichen Regelung im Gange. Diese Tätigkeit hat im sogenannten Komplexen Programm entsprechende Rahmen und Perspektiven erhalten. Wenn wir unseren näheren Themenkreis, das Gebiet des in der technischen Entwicklung bedeutende Rolle spielenden gewerblichen Rechtsschutzes untersuchen, können wir feststellen, daß zahlreiche Erfolge im Bereich der dieses Gebiet betreffenden rechtlichen Kooperation zu verzeichnen sind. Ich weise hier nur auf die Vereinbarung hin, die im Rahmen der Konferenz der Präsidenten der Patentämter in bezug des rechtlichen Schutzes der Erfindungen, Industrie- und Gebrauchsmuster und Warenzeichen, sowie im Rahmen der wirtschaftlichen und wissenschaftlich-technischen Kooperation ausgearbeitet wurde,<sup>1</sup> bzw. auf die Vereinbarung die über die Vereinheitlichung der Formalitäten der Patentanmeldungen zustande kam,<sup>2</sup> desweiteren kann ich die durch die Beratung der Mitgliedsländer für Rechtsfragen angenommenen Musterlizenzverträge<sup>3</sup> oder die Tätigkeit erwähnen, die im Interesse der Ausgestaltung von einheitlichen Bedingungen für Verträge der Forschungsk Kooperation im Gange ist.

Ein nicht zu unterschätzendes Interesse ist auch in der sozialistischen Rechtswissenschaft für die prinzipiell-theoretischen Fragen der Integration des Schutzes des gewerblichen Eigentums bemerkbar. Neben der rechtsliterarischen Tätigkeit in diesem Problemkreis möchte ich die Bedeutung der zahlreichen – zwei- und mehrseitigen – Symposien, Konferenzen unterstreichen, bei deren Organisation hauptsächlich die Organisationen und Spezialisten der DDR, der Sowjetunion und Polens beachtenswerte Initiativen aufweisen können.<sup>4</sup> Die rechtswissenschaftlichen Institute der Akademien der sozialistischen Länder messen in ihrer Forschungsk Kooperation den Themen der wissenschaftlich-technischen Entwicklung, namentlich des gewerblichen Rechtsschutzes eine besondere Bedeutung bei.

Trotz der bisherigen – nicht unbedeutenden – Ergebnisse der praktischen und wissenschaftlichen Zusammenarbeit scheint uns, daß die Unterschiede der inländischen

<sup>1</sup> Verkündet in der Gesetzverordnung Nr 8 v. J. 1975

<sup>2</sup> Angenommen an der Sitzung vom 30. Juni 1975 der Beratung der Leiter der Landesämter für Erfindungswesen der RGW-Mitgliedsländer. (S. die Pressemitteilung in Szabadalmi Közlöny és Védjegyértésítő Nr 8 v. J. 1975)

<sup>3</sup> S. darüber den Artikel von LONTAI, E.: „KGST-tőrekvések a licenciaszerződések feltételeinek egységesítésére“ (RGW-Bestrebungen zur Vereinheitlichung der Bedingungen der Lizenzverträge), Jogtudományi Közlöny, 12/1975.

<sup>4</sup> Ohne Anspruch auf Vollständigkeit weise ich auf die Konferenzen von Warschau 1969 und 1972 hin (Bericht in Állam- és Jogtudomány, 1/1970 und 1/1973), das Jubiläums-Symposium von Moskau 1969 (Bericht Acta Juridica, 1–2/1971), die Konferenzen von Rostock 1973 (Bericht Állam- és Jogtudomány, 2/1973) und von Dresden 1975, die bilateralen Kolloquien der ungarischen und sowjetischen Vereinigungen für gewerblichen Rechtsschutz, das Symposium von Szeged 1970 über die rechtlichen Probleme der RGW-Integration, das Material der ungarisch-sowjetischen Juristentage, die die rechtlichen Probleme der wissenschaftlich-technischen Entwicklung zum Gegenstand hatte, (Bericht Acta Juridica, 1–2/1973) sowie das internationale Symposium von Budapest, September 1973, veranstaltet von der ungarischen Gruppe der AIPPI und MIE (Bericht Acta Juridica, 3–4/1974) hin.

Regelungen der einzelnen sozialistischen Staaten, bzw. die Abweichungen der zugrunde liegenden Konzeptionen gewisse Schranken in den Weg der Vereinheitlichungs- bzw. Ausgleichungsbestrebungen der das fragliche Gebiet betreffenden Regelungen setzen, oder mindestens deren Tempo verlangsamen.

Eine dieser grundlegend scheinenden Abweichungen ist gerade im Bereich der zum Schutz der technischen Schöpfungen berufenen Institute zu finden, die auch in bezug zahlreicher anderer Kooperationsformen praktische Schwierigkeiten verursacht, nämlich im Zuge der Vereinheitlichung von Bedingungen verschiedener, den Schutz voraussetzender, sich darauf stützender Vertragsarten.<sup>5</sup>

Zahlreiche Autoren nehmen daher den Standpunkt ein, daß die Vereinheitlichung der Normen des Schutzes der technischen Schöpfungen eine unerläßliche und in kurzer Zeit zu verwirklichende Erfordernis der Weiterentwicklung des sozialistischen Rechtes des gewerblichen Eigentums darstellt.<sup>6</sup> Sie weisen auch darauf hin, daß die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft auf diesem Gebiet – obwohl nicht ohne jedwede Schwierigkeiten – mehr handgreifliche Erfolge erzielen konnte.<sup>7</sup>

Das Ziel unseres Aufsatzes ist die Analyse von Charakter und Bedeutung der auf diesem Gebiet tatsächlich bestehenden Gegensätze, Abweichungen, bzw. des Problems, welche Faktoren dieser Unterschiede ihre Wurzel wirklich in der gesellschaftlich-wirtschaftlichen oder Rechtsordnung des gegebenen Staates haben und welche von ihnen eventuell, nämlich an starr ausgelegte Traditionen geknüpft sind, desweiteren das Problem der Methode, womit die Lösungen der einzelnen Länder näher gebracht werden können – in dem Maße, wie es zur Weiterentwicklung der Integration erforderlich ist.

In unseren Ausführungen werden wir die zum Schutz der technischen Schöpfungen berufenen Institute darlegen, unter ihnen verhältnismäßig ausführlicher die Varianten des rechtlichen Schutzes der Erfindungen, in erster Linie die Vorteile und Nachteile des Modells des Schutzes durch Urheberschein, bzw. Patent.

<sup>5</sup> Vgl. die Beurteilung des unter 3) angeführten Artikels.

<sup>6</sup> S. dazu das Material der unter 4) angeführten Konferenz, insbesondere der Tagung von Rostock, ferner den Vortrag von DORKIN, A. I.: „*A találmányok jogi oltalmának egységesítése a KGST keretében és a fejlődés távlatai*“ (Die Vereinheitlichung des Rechtsschutzes der Erfindungen im Rahmen der RGW und die Perspektiven der Entwicklung) an dem ungarisch-sowjetischen Kolloquium über gewerblichen Rechtsschutz (Mitteilungen von MIE, Sondernummer 1973) und LONTAI, E.: „*A szocialista iparjogvédelmi integráció egyes kérdései*“ (Einige Fragen der sozialistischen Integration auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes), Mitteilungen von MIE, 13.

<sup>7</sup> Vgl. dazu VAN BENTHEM, J. B.: „*Die Ergebnisse der Münchner Diplomatischen Konferenz*“ (GRUR Int. 10/1973) resp. MATBEEB, Г. А.: „*Конвенция о европейской системе выдачи патентов*“ (Matveev, G. A.: Übereinkommen über die Erteilung europäischer Patente), Voprosi izobretatelstva, 9/1974. und ALBRECHTSKIRCHINGER, G.: *Die Bedeutung der Ergebnisse der Luxemburger Konferenz über das Gemeinschaftspatent für das Recht der Lizenzverträge*, GRUR Int. 6/1976.

## II.

## 2. Die Varianten der Schutzformen

Die technisch-wissenschaftlichen Schöpfungen stellen ein spezifisches, vom Gesichtspunkt der gesellschaftlich-wirtschaftlichen Entwicklung sehr bedeutendes Gebiet der geistigen Schöpfungen dar. Diese Kategorie vereinigt jedoch Varianten, die eine sehr breite Skala bilden. An der unteren Grenze liegt die nicht-routineartige Tätigkeit, die den üblichen Fachkenntnissen etwas neues hinzufügt (Neuerung, Rationalisierung), an der oberen Grenze die wissenschaftliche Entdeckung, die Erkenntnis und Aufdeckung bisher nicht gekannter Gesetzmäßigkeiten der Natur. Die Skala zwischen beiden äußeren Grenzen ist ungemein breit. Innerhalb dieser Skala sind gewisse Typen der Schöpfungen abzusondern, deren Grenzen jedoch nicht immer eindeutig festlegbar sind. (Die untere Grenze selbst, die Begriffsbestimmung der über die Routine hinausgehenden Tätigkeit wird nicht auf einheitliche Grundlagen gebaut. Einem Konstrukteur sind offensichtlich „Routine-Kenntnisse“ von höherem Niveau zumutbar als z. B. einem Hilfsarbeiter.)

Der rechtlichen Regelung gegenüber stellen wir die Anforderung, jede schöpferische Tätigkeit, jede technische Schöpfung – unabhängig davon, auf welcher Ebene sie sich bewegen – entsprechend anzuregen und die hierzu nötigen rechtlichen Garantien, den adäquaten Schutz der verschiedenen Schöpfungstypen zu gewähren. Das ist eine Erfordernis der Achtung, die die sozialistische Gesellschaft dem schöpfenden Menschen gegenüber erweist, ebenso die Schaffung einer richtigen Harmonie der individuellen und gesellschaftlichen Interessen im Zuge der schöpferischen Tätigkeit.

Die *Anforderung eines lückenlosen Schutzes der technischen Schöpfungen* bedeutet also einerseits, daß jede Schöpfung unter rechtlichem Schutz stehen soll, andererseits aber erhebt sie den Anspruch, daß dieser Schutz entsprechend differenziert ausgebaut werde. Das Recht hat also diese breite und ziemlich heterogene Skala der technischen Schöpfungen zu gliedern, zwischen den einzelnen Schöpfungstypen und deren Eigenheiten zu unterscheiden und die erwünschte Form des Schutzes diesen anzupassen.

Die verschiedenen Rechtssysteme führen diese Gliederung unter Berücksichtigung verschiedener Aspekte durch. Die häufigsten Abgrenzungsaspekte dieser Art sind das Niveau bzw. die Neuheit der Schöpfungen. Diese zwei grundlegenden Kriterien kreuzen sich zuweilen.

Im weiteren überblicken wir die Institute des rechtlichen Schutzes der charakteristischen Schöpfungstypen auf Grund der geltenden Regelungen der sozialistischen Länder.

*a) Rechtlicher Schutz der Entdeckungen*

Wie ich im vorherigen darauf schon hinwies, ist die Entdeckung das hochwertigste Ergebnis der wissenschaftlich-technischen schöpferischen Tätigkeit. Wenn wir eine positive Definition der Entdeckung geben wollen, so könnten wir sagen, daß als



Entdeckung die Aufdeckung und Bestimmung<sup>8</sup> einer objektiv vorhandenen, bisher jedoch nicht gekannten Gesetzmäßigkeit der Natur<sup>9</sup> ist. Wenn wir diesen Begriff von anderen Schöpfungstypen abgrenzen wollen, haben wir ihn vor allen Dingen von dem in der Schöpfungshierarchie darauf folgenden Typ, der Erfindung zu unterscheiden. Die Entdeckung ist – in Betracht ihres wissenschaftlichen Wertes – hochwertiger als die Erfindung, vielleicht richtiger gesagt: die beiden sind verschiedener Natur. Das Abgrenzungsmerkmal stellt das Vorhandensein oder den Mangel der direkten praktischen Anwendbarkeit dar.<sup>10</sup> Die Entdeckung erfaßt ein Naturgesetz, dessen Aufdeckung und Zugrundelegung zu konkreten technischen Lösungen, Erfindungen führen kann, – wie die Geschichte der Technik beweist, in vielen Fällen kommt es wirklich zu solchen praktischen Ergebnissen. Das Merkmal der Neuheit betreffend ist für beide Schöpfungstypen – wenn wir nunmehr die durch die rechtliche Regelung erfassbaren Gesichtspunkte vor Augen halten – die absolute Neuheit ein gemeinsames Erfordernis.

Was für einen Schutz gewähren die einzelnen Rechtssysteme den Entdeckern? Dieser Schutz ist im allgemeinen ziemlich mager. Die Normen des Urheberrechtes bieten natürlich – wie eine rückwärtige Verteidigungslinie – auch für die Entdecker einen gewissen Schutz. Während jedoch im Falle des typischen Autorenwerkes die Rolle der Form, der individuell-originale Charakter grundlegend wichtig sind und die wesentlichen Interessen des Autors durch diesen bedingten Schutz gesichert werden, stehen die formellen Elemente bei den Verfassern von wissenschaftlichen Werken im allgemeinen, also auch im Falle von Entdeckern im Hintergrund, oder sie verlieren sogar ihre Bedeutung. Ein wenig vereinfacht können wir also feststellen, daß das Urheberrecht bei der Entdeckung nur die spezifische Abfassung schützen kann, die in der Beschreibung der Entdeckung, in der Veröffentlichung des Entdeckers über seine Ergebnisse erscheint, aber nicht den wesentlichen Inhalt der Entdeckung.<sup>11</sup>

Die Bedeutung der Entdeckungen und der Wunsch, die gesellschaftliche Achtung der Entdecker und die erwünschte Anregung mit rechtlichen Mitteln wirksamer zu gewähren, haben zahlreiche sozialistische Staaten veranlaßt, im Dienste des Rechtsschutzes für die Entdeckungen ein spezifisches „nominates“ Institut zu schaffen. Derzeit

<sup>8</sup> Das tschechoslowakische Gesetz (§ 9 Abs. 1) erfordert auch den „Beweis der entdeckten Gesetzmäßigkeit mit wissenschaftlicher Methode“.

<sup>9</sup> Das tschechoslowakische Erfindungsgesetz (84/1972 Zb.) faßt den Begriff der Entdeckungen breiter auf, indem es davon die Entdeckung der gesellschaftlichen Gesetze nicht ausschließt. Einen Nominatschutz bietet es aber nur für Entdeckungen auf dem Gebiet der Naturwissenschaft.

<sup>10</sup> Das wird im Wege der negativen Annäherung in denjenigen Erfindungsgesetzen (z.B. im polnischen Gesetz Nr 272 v. J. 1972) festgesetzt, die die Entdeckungen vom Kreis des Erfindungsschutzes ausdrücklich ausschließen.

<sup>11</sup> Vgl. in dieser Beziehung den Vortrag VÉKÁS, L.: „A tudományos munka szerzői jogi védelme“ (Urheberrechtlicher Schutz der wissenschaftlichen Arbeit) an den ungarisch-sowjetischen Juristentagen 1972 (ebendort weitere Literatur.)

gewähren die sowjetischen, bulgarischen, mongolischen und tschechoslowakischen Rechtsnormen einen solchen speziellen Schutz für die Entdecker.<sup>12</sup>

Das Wesen dieser Regelungen besteht darin, daß sie dem Entdecker ein subjektives Recht zur moralisch-persönlichen und materiellen Anerkennung sichern, den Gegenstand der Entdeckung betreffend jedoch ihm kein Verfügungsrecht gewähren. Der Schutz wird also auf das Modell des Urheberrechts gebaut. Die Feststellung des Entdeckungscharakters erfolgt in einem ausführlich geregelten Verfahren, woran die wissenschaftlichen Institute, z. B. Akademien, Universitäten regelmäßig maßgebend beteiligt sind.

Die Frage ergibt sich, wieweit diese Schutzform mehr bietet als z. B. unsere – im Grunde auf das Urheberrecht gebaute – Regelung. Meiner Ansicht nach ist der nominate Schutz aus mehreren Gründen besser. So gestaltet der letztere die Rechte des Erfinders breiter, die Frage der Priorität wird entschieden, die persönlichen Rechte des Entdeckers besser geschützt und ein subjektives Recht auch hinsichtlich der materiellen Zuwendungen gewährt. (Dieses Recht besteht z. B. auf Grund des tschechoslowakischen und sowjetischen Rechtes nicht nur in Belohnung, sondern auch in anderen arbeitsrechtlichen, wohnungsrechtlichen Vorteilen usw.). Die institutionalisierte Regelung stellt eine engere Verbindung zwischen den Entdeckungen und anderen Kategorien der technischen Schöpfungen, hauptsächlich den Erfindungen her und ermöglicht gewisse Lenkungs- und Planungsmethoden. Die günstigen Erfahrungen der sich für die institutionalisierte Regelung bekennenden Staaten haben auch dazu beigetragen, daß die wirksamere Gewährung des rechtlichen Schutzes der Entdeckungen auch im Rahmen der WIPO auf die Tagesordnung gesetzt wurde.<sup>13</sup> Daher müssen wir mit den Vorschlägen, Ansichten einverstanden sein, die die Regelung der nominaten, speziellen Regelung der Entdeckungen auch im ungarischen Rechtssystem als erwünscht qualifizieren.<sup>14</sup> Noch wichtiger wäre eine solche Regelung vom Gesichtspunkt der Integration des gewerblichen Rechtsschutzes im RGW.

#### *b) Rechtlicher Schutz der Erfindungen*

Die Probleme des rechtlichen Schutzes der Erfindungen werden wir im folgenden ausführlicher analysieren. Hier möchte ich bloß darauf hinweisen, daß während die Entdeckungen als Ergebnisse der Grund-, eventuell der angewandten Forschungen

<sup>12</sup> Die erste institutionalisierten Schutz gewährende Rechtsnorm war die sowjetische Regierungsverordnung v. J. 1959. Vgl. hierzu ausführlich die Kandidatsdissertation von BOBROVSZKY, J.: „*A tudományos-műszaki eredmények jogi védelmének néhány kérdése a szocialista gazdasági integrációban*“ (Einige Fragen des rechtlichen Schutzes der wissenschaftlich-technischen Ergebnisse in der sozialistischen Wirtschaftsintegration.) S. 190. ff. und МАМИОФА, И. Э.: „*Условия правовой охраны открытий*“ (Mamiofa, I. E.: Die Bedingungen des Rechtsschutzes von Entdeckungen), *Voprosi izobretatelstva*, 1/1977.

<sup>13</sup> Vgl. BOBROVSZKY, J.: „*A tudományos felfedezések jogi oltalma fejlődésének fő vonásai*“ (Die Hauptzüge der Entwicklung des Rechtsschutzes der wissenschaftlichen Entdeckungen), *Szabaldalmi Közlöny és Védjegyértéskönyv*, 1/1975.

<sup>14</sup> So VÉKÁS. BOBROVSZKY op. cit.

zustandekommen, indem sie die grundsätzlichen Möglichkeiten neuer Lösungen aufdecken, fällt die Erfindung als technischer Schöpfungstyp auf die Ebene der konkreten Anwendbarkeit, der praktischen Nutzbarmachung. Sie ist also ein Ergebnis der Entwicklungsforschung. Bei der rechtlichen Regelung des Schutzes der Erfindungen beanspruchen die verschiedenen Rechtssysteme in erster Reihe die absolute Neuheit, des weiteren ein gewisses überdurchschnittliches Niveau, die Erfindungshöhe.

### *c) Rechtliche Regelung der Neuerungen*

Die Neuerung wird als technische Schöpfung der Erfindung gegenüber einerseits durch den erwünschten Kreis der Neuheit, also die sogenannte relative Neuheit, andererseits – in engem Zusammenhang mit dem vorherigen – durch die niedrigere Anforderung bezüglich des Niveaus der technischen Lösung unterschieden. Jedes dieser Kriterien stuft die gegebene technische Lösung in den Begriffskreis der Neuerung ein – es kann also eine Lösung von sehr hohem Niveau als Neuerung qualifiziert werden, wenn die weltweite Neuheit fehlt, andererseits wird eine Lösung auch im Falle der absoluten Neuheit hierher gerechnet, auch wenn sie die „Erfindungshöhe“ nicht erreicht. Das bedeutet natürlich auch, daß die Kategorie der Neuerung den *breitesten Kreis der technischen Schöpfungen* umfaßt, von Lösungen, die die Routine eben nur überbieten, bis zu denen, die eben noch nicht als Erfindung eingestuft werden können. Daraus folgt auch, daß die Grenzen zwischen Erfindung und Neuerung nicht immer auf Grund eines objektiven Maßes zu ziehen sind. Eine technische Lösung, die in einem – entweder bezüglich der Neuheit oder in erster Reihe der Erfindungshöhe – sich für strengere Grundsätze bekennenden oder eine striktere Praxis befolgenden Schutzsystem als Neuerung qualifiziert wird, kann in einem anderen, weniger anspruchsvollen System eventuell Erfindung werden.

Die untere Grenze der Neuerungen zu ziehen kann ebenso problematisch sein. Es wurde bereits darauf hingewiesen, daß die im Zuge der Routinetätigkeit zumutbare Leistung nicht leicht zu objektivieren ist. Die die Neuerung regelnden Normen verlangen daher nicht nur die Neuartigkeit und ein gewisses Niveau der gegebenen technischen Lösung (die mehr oder weniger objektiv zu beurteilen sind), sondern sie beachten auch einen gewissen Bildungsgrad bzw. Arbeitskreis der den Vorschlag einreichenden Person. Dieses im Grunde richtige Prinzip baut darauf, daß die geistige und physische Arbeit in der modernen Produktion immer näher gelangen, der allgemeine und fachmännische Bildungsgrad des Arbeiters ständig wächst, und daher die initiative, denkende, sogar „schöpfende“ Einstellung des Werktätigen zur Arbeit mit Recht von ihm zu erwarten ist. Die Erhöhung der Anforderungen von diesem an sich richtigen Prinzip ausgehend beansprucht jedoch eine sorgfältige Erwägung, damit die Ausschaltung der Scheinneuerungen die Schaffensfreude und den Schwung der Werktätigen unbegründet nicht niederhalte. Das Maß kann je nach Ländern, sogar Unternehmen und Arbeitskreisen anders sein. Es kann ja nicht leicht vom Subjektivismus befreit werden.

Wenn es wohl nicht leicht ist, die andere Grenze der Neuerungen in gegebenen Fällen zu ziehen, haben wir trotzdem den Standpunkt einzunehmen, daß *auch die Neuerung* eine (technische) *geistige Schöpfung* darstellt, obgleich sie an einer niedrigeren Ebene der Hierarchie der Schöpfungen ihren Platz hat. Die Konsequenzen aus dem Schöpfungscharakter hat man auch auf dem Gebiet der rechtlichen Regelung zu ziehen. In der Regelung des rechtlichen Schutzes der Neuerungen mischen sich die zivilrechtlichen Elemente mit denen aus dem Arbeitsrecht. (Im kapitalistischen Rechtssystem finden wir praktisch nur arbeitsrechtliche Regelungen, solche auch selten und nicht unabhängig vom Kampf der Arbeiter.) Wir können jedoch sagen, daß sie die Folgen des Schöpfungscharakters mit mehr oder weniger Folgerichtigkeit zur Geltung bringen. Das kommt neben zahlreichen Abweichungen in den Einzelfragen auch in dem allgemeinen Prinzip zum Ausdruck, wonach der Neuerer als Schöpfer über den Arbeitslohn hinaus das Recht auf Mehrzuwendungen hat und auch der Kreis der Persönlichkeitsrechte der Neuerer wirksam ausgebaut wird.<sup>15</sup>

Die praktische Durchführung des Grundsatzes führt in den einzelnen sozialistischen Rechtssystemen zu verschiedenen Lösungen der Regelung. Die geltende ungarische Regelung z. B. hebt die zivilrechtlichen Merkmale stärker hervor, während anderswo das arbeitsrechtliche Gepräge vorherrscht (im Falle des Schutzmodells des Urheberscheines hat dies in der Tat eine starke innere Logik). Dies alles hindert die Betonung dessen nicht, daß wir die Neuerung als technische Schöpfungen werten und daher – neben anderen z. B. organisatorischen Faktoren – die Wichtigkeit einer adäquaten rechtlichen Regelung unterstreichen. Wenngleich das Niveau der einzelnen Neuerungen die Produktion nicht revolutioniert, bilden sie eben zufolge ihrer massenhaften Anwendung eine wichtige Basis der in der Hierarchie höher stehenden technischen Schöpfungen (wie der Spitzensport sich auf den Massensport stützen kann), ihre Bedeutung darf daher nicht unterschätzt werden.

Im vorherigen haben wir in erster Reihe die moralisch-materiellen Interessen der Neuerer und die zu deren Sicherung berufenen Berechtigungen erörtert. Der Standpunkt der bezüglichen Normen ist jedoch in der Hinsicht eindeutig, daß der Neuerer über seine Schöpfung im allgemeinen keine, oder nur sehr beschränkte Verfügungsrechte besitzt, nachdem diese dem Arbeitgeber zukommen. (In dieser Hinsicht ist die Lösung dieselbe, wie bei den sogenannten Diensterfindungen.) Worauf gründet sich aber das Verfügungsrecht des Arbeitnehmers (des Unternehmens) über die als Erneuerung qualifizierte technische Schöpfung? Hat die Neuerung irgendeinen Schutz, und wenn ja, welche Art des rechtlichen Schutzes? Diese Frage leitet uns schon zur folgenden Kategorie, nämlich zum Know-How.

<sup>15</sup> Diese Erwägungen wurden ausführlicher erörtert in der Kandidatsdissertation von BÉRCZI, I.: „Az újítói jog elvi, joggyakorlati és kodifikációs kérdései újítómozgalmunk fejlődésének tükrében” (Probleme der Theorie, Rechtsprechung und Kodifikation des Neuerungsrechtes im Spiegel der Entwicklung unserer Neuerungsbebewegung), bzw. in der Diskussion dazu.

*d) Das Know-How als technische Schöpfung*

Das einigermaßen mystische Know-How sticht von unserer logisch dünkenden Schöpfungshierarchie verdächtig hervor. Es ist hier kaum notwendig uns in die Darlegung und Auswertung in die den Begriff des Know-How betreffende und scheinbar kaum aufhörende Diskussion zu vertiefen.<sup>16</sup> In Verbindung mit unserem Thema möchte ich nur kurz meinen Standpunkt umreißen. Das Know-How ist meines Erachtens nicht in die Hierarchie der verschiedenen Ebenen der technischen Schöpfungen einzufügen, sondern in die Reihe der Schutzvarianten. Der Begriff des Know-How kann im wesentlichen jede unter der Ebene der Entdeckung liegende technische Schöpfung umfassen – also Erfindungen und Neuerungen gleicherweise. Die *differentia specifica* ist hier weder die Neuheit der Lösung, noch deren Niveau, sondern *die rechtliche Struktur des Schutzes*. Dieser strukturelle Unterschied ist insbesondere im Verhältnis zu den (später eingehend zu erörternden) Schutzformen der Erfindungen offensichtlich. Während sowohl das Patent, wie auch der Urheberschein ein sogenanntes ausschließliches Schutzrecht von absoluter Struktur dem Berechtigten gewährt (dieser Berechtigte ist bei dem Patent mit dem im Falle des Urheberscheins nicht identisch!). Das Know-How genießt keinen solchen nominaten Schutz von absoluter Struktur.<sup>17</sup> Im Gegensatz jedoch zu solchen Ansichten, die das Know-How daher als eine Art juristisches Niemandsland, bloße Tatsache qualifizieren, muß ich wiederholt betonen,<sup>18</sup> daß das Know-How trotzdem einen Schutz genießt, der auf die de facto – eventuell relative – Ausschließlichkeit der gegebenen technischen Lösung gebaut ist und trotz seiner grundsätzlichen Minderwertigkeit praktisch gegebenenfalls wesentlich wirksamer sein kann. Der Schutz wird in dieser Hinsicht durch die vertraglichen Bedingungen bzw. die zivilrechtliche Haftung, oder gerade im Wege des Verbots des unlauteren Wettbewerbs gewährt, um die verwaltungs-, straf- und arbeitsrechtlichen Mittel des Schutzes von Geheimnissen nicht zu erwähnen. Das Know-How umfaßt also einen breiteren Bereich der technischen Schöpfungen, zu seinem nominaten, institutionalisierten Schutz kommt es jedoch entweder aus prinzipiellen Gründen oder konkreten Erwägungen nicht.

Hier möchte ich auch auf das Gepräge des Schutzes der Neuerungen zurückverweisen. Über die Neuerungen verfügt das Unternehmen. Es kann sie in seinem eigenen Tätigkeitsbereich verwenden oder anderen zur Verfügung stellen. Die Neuerung als technische Lösung ist verkehrsfähig, ihr rechtlicher Schutz wird durch das auf den Besitz des tatsächlichen und nützlichen Kenntnisses gebaute Verfügungsrecht gewährt, ebenso wie beim Know-How.

<sup>16</sup> Vgl. dazu die angeführte Literatur im Artikel von LONTAI, E.: „Некоторые вопросы лицензионных договоров“ (Über einige Fragen der Lizenzverträge), Acta Juridica, 3–4/1974, ferner das Material des Symposions für gewerblichen Rechtsschutz, Budapest 1973.

<sup>17</sup> Ein solcher Nominatschutz wird heute in keinem Rechtssystem geboten. (Vgl. auch hiezu das Material laut 16.)

<sup>18</sup> Meine diesbezüglichen Ansichten werden im Artikel unter 16) ausführlich dargelegt.

### 3. Rechtlicher Schutz der Erfindungen

Wir haben eine skizzenhafte Darstellung über die Skala der technischen Schöpfungen, die einzelnen Schöpfungstypen gegeben. Da wir einerseits die enge Verbindung der verschiedenen Schöpfungsebenen betonen und die Wichtigkeit dessen, daß ein lückenloser Schutz alle Schöpfungstypen durch eine adäquate Regelung gewährt sein muß, können wir andererseits nicht leugnen, daß die entscheidende Rolle in dieser Hierarchie den Erfindungen zukommt, also den hochgradigen technischen Lösungen, die in der Praxis zu realisieren sind. Nicht wenig ist die Zahl der Autoren, die der Meinung sind, daß die Erfindung das richtige, gesellschaftlich nützliche *output* der nicht geringe Zuwendungen beanspruchenden Forschungs- und Entwicklungstätigkeit bedeutet.<sup>19</sup> Die Geschichte der Erfindungen stellt wirklich die der industriellen und wissenschaftlich-technischen Revolution dar! Diese grundlegende Rolle der Erfindungen veranlaßt uns, in unserem Aufsatz hauptsächlich die Grundfragen der rechtlichen Regelung der Erfindungen zu untersuchen. Wir können diese Regelung aus drei Gesichtspunkten unter Berücksichtigung der Erfordernisse der Rechtsvereinheitlichung bzw. der Rechtsangleichung prüfen. Das sind die folgenden: auf welchem Grund, nach welchen (rechtlichen und außerrechtlichen) Kriterien eine geistige Schöpfung als Erfindung qualifiziert wird; in welcher Weise, mit welchen Methoden und in welchem Verfahren das Vorhandensein dieser Kriterien untersucht und festgestellt wird; was ist der rechtliche Charakter des Schutzes der so festgestellten Erfindung, in welcher Struktur dieser Schutz erscheint? (Die ersten zwei Gesichtspunkte berühre ich nur in Umrissen.)

#### a) Die materiellen Kriterien der Erfindungen

Bei der Erörterung dieser Frage sehen wir von den Lösungen anderer Rechtssysteme ab (obgleich die Kriterien in dieser Hinsicht im allgemeinen ein ziemlich einheitliches Bild zeigen,<sup>20</sup>) und untersuchen nur die Rechtssysteme der Mitgliedsländer des RGW. Es ist festzustellen, daß die materiellen Kriterien der Erfindungen in diesen Systemen ein sehr nahe stehendes, *praktisch einheitliches* Bild zeigen,<sup>21</sup> das hinsichtlich der Ergebnisse der früher im Rahmen des RGW geleisteten Arbeit kein Zufall sein kann.<sup>22</sup>

<sup>19</sup> So P. MAURICE: „*Coûts et profits de la recherche*“ (Cahiers de l'ISEA, Paris April 1964). resp. C. FREEMAN: „*Research comparisons*“ (Science, 27. 10. 1967).

<sup>20</sup> Vgl. die in PCT formulierten Kriterien.

<sup>21</sup> Vgl. dazu BOBROVSKY, Dissertation, insbesondere S. 52 ff.

<sup>22</sup> Eine gute Übersicht bietet hierüber ТРАХТЕНГЕРЦ, Л. А.: „*Права промышленной собственности в странах-членах СЭВ*“ (Trachtengerz, L. A.: Recht des gewerblichen Eigentums in den Mitgliedsländern der RGW), Moskau, 1974. СКРИПКО, В. Р.: „*Понятие «изобретение» в праве европейских социалистических стран-членов СЭВ*“ (Skripko, V. P.: Der Begriff der Erfindung in dem Recht der europäischen sozialistischen Mitgliedsländer der RGW), Voprossi izobretatelstva, 3/1976.

Das Erfindungsrecht eines jeden Mitgliedstaates des RGW betrachtet den *technischen Charakter* als eine Grundbedingung der Gewährung des Rechtsschutzes. (Praktisch ist der Unterschied belanglos, daß einige Rechtssysteme das Attribut „technisch“ der Lösung oder der zu lösenden Aufgabe anknüpfen.) Gleichfalls ist die Aufstellung des *Erfordernisses der Neuheit* in diesen Ländern als einheitlich zu betrachten. Obgleich gewisse Abweichungen in der Regelung feststellbar sind (z. B. die neuheitsschädliche Wirkung der ausländischen Nutzbarmachung oder den Anfangstag dieser Folge der Publikationen betreffend), stehen alle untersuchten Rechtssysteme auf der Grundlage der absoluten – auf die ganze Welt sich erstreckenden – Neuheit.

Ein ähnlich einheitliches Erfordernis ist die *praktische* (im weiten Sinne ausgelegte industrielle) *Durchführbarkeit* der unter Schutz zu nehmenden Lösung. Diese umfaßt einerseits die Möglichkeit der praktischen Realisierung, andererseits die der Wiederholung.

Ich habe schon bei der Unterscheidung der Schöpfungstypen darauf hingewiesen, daß die Erfindung von den Schöpfungen auf den niedrigeren Ebenen der Hierarchie (Neuerungen) einerseits durch den Grad der Neuheit, andererseits durch *das Niveau der Lösung* abgesondert wird. Bezüglich dieses Erfindungskriteriums sind die untersuchten Rechtssysteme weniger einheitlich, in nicht geringem Maße im Zusammenhang mit ihren früheren Regelungstraditionen. Einige Rechtssysteme stellen den technischen Fortschritt, andere das Erfindungsniveau (Erfindungshöhe), oder den Mangel der Offensichtlichkeit (non-obviousness) als Erfordernisse auf.<sup>32</sup> Zweifellos ist das ein Kriterium, das auch sonst – im Falle jeder Formulierung – die meisten Unsicherheiten, die größte Möglichkeit der subjektiven Beurteilung in sich birgt. Diese Gefahr wird aber auch durch die einheitliche Formulierung der Erfindungshöhe als eines Erfordernisses nicht unbedingt ausgeschaltet. Es ist wohl bekannt, daß wesentliche Unterschiede von Ansprüchen der Patentämter der verschiedenen Länder festzustellen sind – und zwar trotz einheitlich formulierter Bedingungen.

Es wäre zweifellos vorteilhaft, wenn die RGW-Länder auch in bezug des obigen vierten Kriteriums eine einheitliche gemeinsame Formulierung annehmen würden,<sup>24</sup> ich bin jedoch der Meinung, daß auch das jetzige Bild die Folgerung erlaubt, wonach die untersuchten Erfindungsrechte in bezug des materiellen Erfindungsbegriffes bei der Bestimmung der Bedingungen der Schutzfähigkeit im wesentlichen auf identischer prinzipieller Grundlage stehen. Wir können diese Feststellung trotzdem machen, daß wir den Kreis der schutzfähigen Erfindungen betreffend – neben der wesentlichen Identität der Grundkriterien – zahlreiche Abweichungen finden. So z. B. in der Frage der Schutzfähigkeit der Tier- und Pflanzenarten, chemischen Produkte usw.<sup>25</sup>

<sup>23</sup> Zur Vergleichung und Beurteilung der gewählten Kriterien s. TRACHTENGERZ, op. cit. und BOBROVSZKY, Dissertation.

<sup>24</sup> Nach dem Standpunkt von BOBROVSZKY (Diss.) ist die Nicht-Offensichtlichkeit das am meisten wünschenswerte gemeinsame Kriterium aus dem Gesichtspunkt der Vereinheitlichung.

<sup>25</sup> Zu diesen speziellen Lösungen, Abweichungen vgl. TRACHTENGERZ op. cit.

*b) Die Ordnung der Feststellung der Erfordernisse bei Erfindungen*

Die grundsätzlich identische — oder sehr ähnliche — Konzeption der Schutzfähigkeit der Erfindungen selbst schließt die divergente heterogene Praxis nicht aus, wofür zahlreiche Beispiele angeführt werden können.<sup>26</sup> Eine sehr wichtige Rolle kann daher die Vereinheitlichung derjenigen Verfahrensregel spielen, die das Vorhandensein oder den Mangel der materiellen Kriterien festzustellen berufen sind, ebenso die der Prüfungsmethoden.

Die Aussichten der Vereinheitlichung sind auf diesem Gebiet ersichtlich gut. Die Regelung des *Prüfungsverfahrens* ist ein neutrales Gebiet von stark rechtstechnischem Gepräge. Dazu sogar, daß die modernen Methoden z. B. Automatisierung, Mechanisierung wirksam angewandt werden können, ist eine gewisse Größenordnung erforderlich. Die Einführung eines einheitlichen Prüfungs- und Registrierungssystems setzt darum die Teilnahme und Zusammenarbeit mehrerer Länder voraus. Im Interesse dessen sind innerhalb des RGW (sogar auch mit universellem Charakter<sup>27</sup>) nicht unbedeutende Schritte unternommen worden<sup>28</sup> und die Perspektiven der Möglichkeiten sind gleichfalls vielversprechend, wenn auch nicht problemlos (z. B. sprachliche und Übersetzungsschwierigkeiten).

Die „Integration“ des Prüfungsverfahrens kann die Nachteile der Inflation von Informationen bedeutend vermindern. Mehrere neuere Systeme des Erfindungsrechtes haben mit demselben Ziel im Prüfungsverfahren die sogenannte *aufgeschobene Prüfung eingeführt*.<sup>29</sup> Obgleich die Erfahrungen — wenigstens unsere inländische Regelung betreffend — nur auf eine relativ kurze Vergangenheit zurückblicken können, scheint uns, daß dieses Verfahren sich als zweckmäßiges Mittel zur Milderung der Überbelastung der prüfenden Organe erwies und die durch weniger wertvolle Erfindungen gebundenen Energien zu ersparen half. Fraglich ist, ob die Angleichung der sozialistischen Erfindungssysteme auch in dieser Beziehung nicht erwünscht wäre, obgleich die Einführung eines einheitlichen Prüfungssystems dies zweifellos nicht erfordert. Dieses System kann offensichtlich nur auf die gemeinsame Nutzung von vollständigen meritorischen Prüfungen gebaut werden.

<sup>26</sup> PALÁGYI, T.: „*The person skilled in the art in the patent practice*“ (Proceedings of the Hungarian group of AIPPI, 4) weist darauf hin, wie gegensätzliche Folgerungen die abweichende Beurteilung allein des Begriffs des Fachmannes in der Patentpraxis der einzelnen Staaten ergibt.

<sup>27</sup> Ein solcher Erfolg ist auch das PCT. Vgl. hierzu PÁLOS, GY.: „*Szabadalmi Együttműködési Szerződés*“ (Vertrag über die internationale Zusammenarbeit auf dem Gebiet des Patentwesens), Mitteilungen von MIE, resp. ЛЕБЕДЕВА, Л. А.: „*Договор о патентной кооперации и региональные соглашения о правовой охране изобретений*“ (Lebedeva, L. A.: PCT und die regionalen Übereinkommen über den Rechtsschutz von Erfindungen), *Voprosi izobretatelstva*, 7/1973.

<sup>28</sup> НЕВСКИЙ, В. А.: „*Сотрудничество стран-членов СЭВ в области патентной информации*“ (Nevski, V. A.: Die Zusammenarbeit der Mitgliedsländer der RGW im Gebiet der Patentsinformation), *Voprosi izobretatelstva*, 11/1974, ferner den Vortrag von VTSCHERASCHNI, R. P. an dem ungarisch-sowjetischen Kolloquium für gewerblichen Rechtsschutz 1973.

<sup>29</sup> Von den sozialistischen Staaten: DDR, Polen und Ungarn.



*c) Die Varianten der Schutzformen*

Die Vereinheitlichung auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes, des näheren im Bereich der Regelung der Erfindungen ist – wie wir gesehen haben – relativ problemlos, was die Bedingungen der Schutzfähigkeit bzw. die Ordnung der Feststellung und Prüfung dieser Kriterien betrifft. Praktisch können wir die Bestimmung der Kriterien der Erfindung in den Rechtsordnungen der RGW-Länder als im wesentlichen identisch betrachten. Die Aussichten sind auch in bezug der Kooperation auf dem Gebiet des Prüfungsverfahrens günstig. Die Schwierigkeiten der Vereinheitlichung tauchen in erster Reihe zufolge der praktischen und konzeptionellen Abweichungen im Kreise der Schutzformen auf.

Wenn wir die geltenden erfindungsrechtlichen Normen der RGW-Länder überblicken, finden wir folgende Gattungen des Schutzes der Erfindungen:

*aa)* Das Erfindungsrecht eines jeden Mitgliedstaates kennt die Form des *Patentschutzes*. Der Inhalt dessen ist im wesentlichen identisch, er gewährt dem Berechtigten einen Schutz absoluter Struktur und ein darauf gebautes Verfügungsrecht. Diese Normen beinhalten zugleich auch verschiedene (in erster Reihe gemeinnützige) Beschränkungen, die – im Einklang mit der Pariser – Verbandsübereinkunft, den Schutz gegen Mißbrauch des Erfindungsrechtes sichern. Die angeführten Regelungen sind in dieser Hinsicht und in bezug einiger anderer Elemente (z.B. Schutzfrist usw.) nicht einheitlich.

*bb)* Das Erfindungsrecht der Mehrheit der sozialistischen Länder kennt – und im allgemeinen preferiert – neben dem Patent die Form des *Urheber- oder Erfinderscheins* zum Schutz der Erfindungen.<sup>30</sup> Das Wesen dieser Form ist, daß das Subjekt der ausschließlichen Berechtigung absoluter Struktur der Staat ist, während der Erfinder bzw. die Wirtschaftseinheit, in dessen Rahmen diese Erfindung zustandekam, kein Verfügungsrecht erwirbt. Diese Form wird nicht einheitlich geregelt und Varianten sind in den sozialistischen Erfindungsrechten zu finden.

*cc)* Hier habe ich zu erwähnen, daß das polnische Erfindungsrecht auch das Institut des *Gebrauchsmusterschutzes* kennt.<sup>31</sup> Es ist zwar nicht eindeutig entschieden worden, ob das Gebrauchsmuster eigentlich in der Hierarchie der technischen Schöpfungen ihren Platz hat. namentlich zwischen Erfindung und Neuerung, oder bloß als eine spezielle Schutzform für eine gewisse Art, Gruppe der Erfindungen zu qualifizieren ist. Für die erste Ansicht spricht, daß die das Gebrauchsmuster regelnden Rechtssysteme – obgleich nicht ohne Ausnahme – den gleichen Grad der Neuheit, nämlich die absolute Neuheit für die Gebrauchsmuster erfordern, stellen sie andererseits zufolge des Unterschiedes der Ebenen – wie wir schon darauf hingewiesen haben, – der typischen Erfindung gegenüber niedrigere Erfordernisse, bzw. sie ermöglichen die Anwendung dieser Schutzform nur für

<sup>30</sup> Vgl. dazu TRACHTENGERZ op. cit.

<sup>31</sup> Im Zuge der Rekodifikation wurde eine Diskussion in der Frage der Zweckmäßigkeit der Aufrechterhaltung des Gebrauchsmusters geführt (vgl. das Material der Konferenz von Warschau 1972), das neue Erfindungsgesetz behält im III. Teil diese Schutzform auch weiterhin bei und regelt sie wieder.

gewisse technische Lösungsarten (Ausgestaltung, Einrichtung). Dieser Aufsatz hat sich nicht zum Ziel gesetzt, sich in diese Frage zu vertiefen. Wir möchten nur darauf hinweisen, daß das Institut des Gebrauchsmusters die Rüstung des Schutzes der technischen Schöpfungen differenzierter gestaltet, und ein nützliches Mittelglied zwischen den wertvolleren Erfindungen in engerem Sinne und den Neuerungen bildet. Die relativ neuen Rechtssetzungen von industriell entwickelten Staaten haben dieses Institut mit Erfolg eingeführt und in diesen Staaten wird es häufig angewendet.<sup>32</sup> Hinsichtlich seiner Struktur gewährt auch das Gebrauchsmuster einen Schutz von absoluter Struktur, regelmäßig jedoch mit kürzerer Schutzfrist, milderer Prüfungserfordernissen, mehrfach in Patent konvertierbar und umgekehrt. Viele Autoren nennen es daher „kleines Patent“. Seine Anwendung erfüllt aus vielen Aspekten eine so nützliche Funktion, wie der vorläufige Schutz, der im Zuge der aufgeschobenen Prüfung gewährt wird. Wir können aus diesen Gründen mit den Vorschlägen einverstanden sein, die die Einführung in unser inländisches Erfindungsrecht als nützlich beurteilen.<sup>33</sup>

dd) Zuletzt müssen wir der Vollständigkeit halber erwähnen, daß das *Know-How* auch in der Praxis der sozialistischen Länder immer mehr in den Vordergrund rückt. Wie ich aber im vorherigen schon betont habe, bedeutet auch dieses einen rechtlichen Schutz — obgleich ohne absolute Struktur —, andererseits: die als *Know-How* angewandten und verwerteten technischen Lösungen verfügen in vielen Fällen über die Kriterien der schutzfähigen Erfindung.

Vom Gesichtspunkt der Vereinheitlichung und Angleichung des Erfindungsrechtes stellt der Unterschied zwischen den Patenten- und Urheberscheinsformen, deren abweichender Charakter und divergente Beurteilung dar. Im folgenden befaße ich mich mit diesem Problem ausführlicher.

#### 4. Urheberschein oder Patent?

Das Problem der Wahl zwischen den zwei Instituten wird öfters sehr scharf aufgeworfen. Grundsätzlich gibt es drei mögliche Standpunkte. Nach einer Auffassung hat die Vereinheitlichung das Modell des Urheberscheins als Basis zu verwenden, als eine Schutzform von typisch sozialistischem Charakter. Die zweite Auffassung sieht in der — in allen RGW-Mitgliedstaaten bekannten — Schutzform des Patenten die mögliche und erwünschte Basis der Vereinheitlichung. Schließlich gibt es eine Meinung, wonach auch die Bifurkation, das parallele Vorhandensein der Schutzformen entsprechende Bedingungen zur Kooperation im Erfindungswesen schaffen könnte.

Über die Präferenz des Patenten- oder Urheberscheinmodells ist eine ausgedehnte Diskussion in der Theorie im Gange — nicht immer ohne jede Voreingenommenheit.<sup>34</sup>

<sup>32</sup> Z. B. in der BRD und in Japan: so kann das „certificat d'utilité“ im Patentrecht Frankreichs (Gesetz v. J. 1968) als ein verwandtes Institut qualifiziert werden.

<sup>33</sup> So BOBROVSZKY op. cit.

<sup>34</sup> Vgl. dazu BOBROVSZKY op. cit., insbesondere S.70 ff.

Insbesondere die Stellungnahmen für die Form des Urheberscheins ziehen auch meta-juristische Argumente heran. In dem praktischen Vorgang der Rechtsvereinheitlichung gibt das Werturteil über die zu präferierende Schutzform gleichfalls Anlaß zu heftigen Diskussionen.<sup>35</sup>

Bei der objektiven Untersuchung der Probleme müssen wir meines Erachtens davon ausgehen, daß man gewisse Rechtsinstitute und rechtliche Formen an sich nicht fetischisieren darf. Im Zuge dieser Bewertung haben wir zu prüfen, welche gesellschaftlich-wirtschaftliche Aufgaben zu erfüllen und welche Verbindungen zu organisieren sie berufen sind. In dieser Beziehung müssen wir natürlich die in ihrer Ausgestaltung mitwirkenden historischen Faktoren, deren wesentliche oder eventuelle Rollen analysieren. Wir haben zu untersuchen, wieweit diese Bedingungen sich geändert haben und ob demgemäß die gegebenen Rechtsinstitute für die zeitgemäße Erfüllung ihrer Aufgaben geeignet sind, oder ihre Liquidierung, eventuell Modifizierung begründet wäre.

Wenn wir nunmehr – vom obigen Prinzip ausgehend – die gesellschaftlich-wirtschaftliche *Funktion* der Regelung des *Rechtsschutzes der Erfindungen* (und im allgemeinen der technischen Schöpfungen) untersuchen, sowie die in der heutigen Entwicklungsperiode des sozialistischen Gesellschafts- und Rechtssystems zu erfüllenden Aufgaben, scheint uns, daß wir das folgende *System der Anforderungen* aufstellen können<sup>36</sup>

aa) Die Schutzform der Erfindungen hat die Schaffung von technischen Schöpfungen in je größerer Zahl anzuregen und zu gewähren, die auf einem hohen Niveau die Erfüllung sowohl der aktuellen, wie auch der langfristigen gesellschaftlich-wirtschaftlichen Aufgaben fördern.

bb) Die gewählte Schutzform hat die je breitere und schnellere Verbreitung der zustandegekommenen technischen Lösungen, ihre wirksame Einführung zu gewähren und anzuregen.

cc) Schließlich hat die gewählte Schutzform im Zusammenhang mit den vorherigen die Interessiertheit aller, am Zustandekommen und Verbreitung der technischen Schöpfungen mitwirkenden Ebenen (Erfinder – Betriebs- oder anderes Kollektiv – Volkswirtschaft – integrierte Gemeinschaft) zu sichern.

Im folgenden versuchen wir auf die Frage zu antworten, wie die Form des Urheberscheins bzw. die Schutzform des Patentes den obigen Anforderungen entsprechen, welche Vorteile oder Nachteile diese oder jene in diesen Beziehungen haben.

<sup>35</sup> So auch im Zuge der Ausarbeitung der gemeinsamen Bedingungen der Lizenzverträge. Siehe hierzu den unter 3) angeführten Artikel.

<sup>36</sup> Ich habe versucht, dieses in Umrissen an dem Symposium von Rostock 1973 zu definieren. Einen ähnlichen Standpunkt nimmt KASTLER, R. in seinem Vortrag „*Találmányok hasznosítása és feltalálók díjazása az NDK feltalálói joga szerint*“ (Verwertung der Erfindungen und Vergütung der Erfinder gemäß dem Erfinderrecht der DDR), Mitteilungen von MIE, 12 an der ungarisch-deutschen Tagung für gewerblichen Rechtsschutz 1975 ein.

a) *Die Eigenheiten des Urheberscheins:  
seine Vorteile und Nachteile*

Die Charakteristika des Urheberscheins müssen wir auf Grund des sowjetischen Erfindungsrechtes analysieren, in dem dieses Institut geschichtlich zuerst erschien und dessen Normen die eigenartigen Züge dieses Schutzmodells auch heute am klarsten ausdrücken.

Die erste Kodifikation des Urheberscheins erfolgte nach dem Sieg der proletarischen Revolution, im Jahre 1919, in der Periode des Kriegskommunismus.<sup>37</sup> Der junge Sowjetstaat hat sehr rückständige wirtschaftliche Bedingungen geerbt, die durch die Umstände der Intervention, des Bürgerkrieges und zufolge der völligen Isoliertheit noch mehr erschwert wurde. Die Wichtigkeit des technischen Fortschrittes wurde natürlich auch in dieser Periode anerkannt, die primäre Aufgabe war jedoch die mengenmäßige Erhöhung der Produktion. Unter solchen Umständen haben einerseits die stark zentralisierte Wirtschaftslenkung, die Zurückdrängung der Warenverhältnisse, das „Verwaltungsmodell“ der Tätigkeit und Lenkung der Betriebe, andererseits die Mobilisierung der inneren Kräfte der technischen Entwicklung die Schutzform des Urheberscheins als eine vernünftige Lösung der Regelung geboten. Das Wesen dieses Modells war das ausschließliche Verfügungsrecht des Staates in den Außenbeziehungen (in erster Reihe durch seine für diesen Zweck aufgestellten Organisationen), andererseits die Gewährung der Zugänglichkeit der Erfindungen in der inneren Relation uneingeschränkt und grundsätzlich unentgeltlich, sogar die direkte (auch durch die Kanäle der Plananweisungen wirkende) Verpflichtung zur praktischen Anwendung. Die moralische und materielle Anerkennung der Erfinder wurde dabei durch entsprechende Mittel gewährt. Die Unternehmen und andere Organisationen, in deren Rahmen die Erfindung zustandekam, erwarben darüber kein Verfügungsrecht. Sie waren jedoch zufolge des Leitungsmodells der Anweisungen, des Systems der Fixpreise, die Konsequenzen der Mangelwirtschaft, andererseits der zentralisierten Finanzierung der technischen Entwicklungsprojekte an der Förderung der Technik kaum interessiert. Daher war die Gewährung des Dispositionsrechtes für das Unternehmen nicht begründet, oder mindestens nicht unerlässlich.

Nach der Verkündung der neuen Wirtschaftspolitik (NEP) kehrte das sowjetische Erfindungsrecht zu dem traditionellen Schutz zurück und erkannte nur die Schutzform des Patentbesitzes an. Das war in offensichtlichem Zusammenhang mit der Anerkennung der Bedeutung der von den kapitalistischen Ländern zu erwerbenden technischen Errungenschaften, und die traditionelle Schutzform hat für die Verbreitung von technischen Informationen günstigere Bedingungen und größere Garantien gewährt.

<sup>37</sup> Vgl. dazu ausführlich das Material des Symposions von Moskau 1969, insbesondere die Referate MAKSAREW, YU. E. und SWIADOSZ, YU. J. ferner ДОРКИН, А. И.: „Ленинский декрет об изобретениях и его влияние на возникновение качественно новых отношений в области изобретательства“ (Das leninische Dekret über die Erfindungen und seine Auswirkung auf die Entstehung qualitativ neuer Verhältnisse im Gebiet des Erfindungswesens), Voprossi izobretatelstva, 8/1975.

Parallel zur Festigung des sowjetischen Wirtschaftssystems erfolgte 1931 die neue Reform des Erfindungsrechtes, da der Urheberschein bei Aufrechterhaltung des Patentschutzes wieder eingeführt wurde. Im Zuge mehrerer Neuregelungen hat das geltende sowjetische Erfindungsrecht<sup>38</sup> im wesentlichen dieses Modell aufrechterhalten: also die parallele Möglichkeit der Schutzformen der Urheberscheine und der Patente – jedoch mit der zweifellosen Präferenz der erstgenannten Form. Die wesentlichen Normen des Urheberscheins stellen grundlegend die oben dargelegten Lösungen, Rechtsfolgen fest.

Die gesellschaftlich-wirtschaftliche Umwelt hat sich aber – ebenso wie in den anderen europäischen sozialistischen Ländern – auch in der Sowjetunion wesentlich geändert. Insbesondere zufolge der wirtschaftlichen Reformkonzeptionen und Maßnahmen der 60-er Jahre wurde die Rolle der mittelbaren Lenkung und Regelung bedeutend verstärkt. Das Betriebsinteresse und die Initiative der Unternehmen haben einen größeren Nachdruck erworben, und die Finanzierung der technischen Entwicklung wurde differenzierter gestaltet. Die internationale Kooperation wurde zugleich wesentlich erweitert und zwar sowohl im Rahmen des RGW wie auch in der Ost-West-Relation. Auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes hat diese Entwicklung auch den Beitritt der Sowjetunion zur Pariser Verbandsübereinkunft 1965 veranlaßt.<sup>39</sup> Die Konsequenzen dieser geänderten Situation mußten auch im Zuge der Regelung des Erfindungsschutzes gezogen werden.

So sind – während die wesentlichen Elemente des Modells des Urheberscheins unverändert blieben, – gewisse Änderungen erkennbar. So ist auch das Institut des sogenannten Betriebscheins<sup>40</sup> zu werten, bzw. ein gewisser Raumgewinn des Prinzips der Entgeltlichkeit im Bereich der auf das Urheberscheinsmodell gebauten, grundsätzlich unentgeltlichen Verbreitung der technischen Informationen (das auch mit der zunehmenden Bedeutung der Rolle des Know-How zusammenhängt).<sup>41</sup> Diese Merkmale berühren jedoch das Wesen des Bescheinigungsschutzes keinesfalls, namentlich das Prinzip, wonach die Nutzbarmachung der dadurch geschützten Erfindungen ohne besondere Ermächtigung (Erlaubnis) und grundsätzlich unentgeltlich für jede sozialistische Organisation gewährt wird.

Es muß noch hinzugefügt werden, daß der Erfinder grundsätzlich das Recht hat, zwischen den parallel bestehenden beiden Schutzformen des Urheberscheins und des

<sup>38</sup> Vgl. dazu den Vortrag von DOSORZEW, W. A. an dem ungarisch-sowjetischen Kolloquium für gewerblichen Rechtsschutz 1973, ferner den Artikel von МАМИОФА, И. Э.: „Новое в праве на изобретение“ (Mamiofa, I. E.: Neuregelung im Erfindungsrecht), *Voprossi izobretatelstva*, 3/1974.

<sup>39</sup> Teils hat dieses die Veranstaltung des schon mehrmals angeführten internationalen Symposions 1969 veranlaßt.

<sup>40</sup> Vgl. dazu DOSORZEW und BOBROVSKY.

<sup>41</sup> Vgl. dazu СЕДЛОВ, П. А.: „Материальное стимулирование передачи научно-технических достижений и передового опыта“ (Sedlow, P. A.: Materielle Stimulierung betreffend die Übergabe wissenschaftlich-technischer Ergebnisse und fortschrittlicher Erfahrungen), *Voprossi izobretatelstva*, 7/1974 und ЖАЛКОВСКИЙ, В. Г.–ШУЛЬМАН, Л. С.: „О передаче передового опыта на хозрасчетных началах“ (Zhalkowski, V. G.–Schulman, L. S.: Die Übergabe der fortschrittlichen Erfahrungen auf Grund der „chosrastschot“), *Voprossi izobretatelstva*, 2/1974.

Patentes zu wählen.<sup>42</sup> Die Wahl der Schutzform des Patentes wird jedoch durch das Erfindungsgesetz selbst wesentlich eingeengt (z.B. in bezug gewisser Erfindungsformen, bzw. der Dienstfindungen), andererseits zeigt auch die Praxis, daß die inländischen Erfinder praktisch ausschließlich den Schutz durch Bescheinigung beanspruchen. Der überwiegende Teil der ausländischen Anmelder wählt demgegenüber den Patentschutz, und zwar bis zu den letzten Jahren auch im Falle der Anmeldung aus den anderen sozialistischen Ländern.

Was das Erfindungsrecht der anderen sozialistischen Länder betrifft, gibt es heute kein sozialistisches System, das ausschließlich den Bescheinigungsschutz anerkennen würde. Die ungarischen und polnischen Erfindungsrechte ermöglichen sogar ausschließlich die Schutzform des Patentes. In den anderen RGW-Ländern sind die beiden Schutzformen, sowohl der Urheberschein wie auch das Patent – der sowjetischen Regelung ähnlich – gleichermaßen bekannt.

Die bulgarischen, tschechoslowakischen und mongolischen Erfindungsrechte bieten Regelungen, die im Grunde der sowjetischen Lösung gleich sind.<sup>43</sup> Neben der wesentlichen Gleichheit sind jedoch gewisse Abweichungen zu erkennen. So gewähren das bulgarische und tschechoslowakische Recht – ohne das ausschließliche Recht des Staates zu berühren, – gewisse „Verwaltungs“-rechte auch den Unternehmen, die etwas umfangreicher sind, als es bei den sowjetischen Unternehmens- (Erfindungs) Bescheinigungen der Fall ist.

Die Erfindungsrechte der DDR und Rumäniens zeigen eine größere Abweichung. Beide Rechtssysteme kennen formell nur den Patentschutz. Das sogenannte „Wirtschaftspatent“ der DDR zeigt (gegenüber dem traditionellen Ausschließungspatent) seinem Inhalt nach die Eigenheiten des Urheberscheins.<sup>44</sup> Der Erfinder bzw. das Unternehmen haben über die dadurch geschützte Erfindung kein Ausschließlichkeitsrecht. Die anderen sozialistischen Organisationen des Landes dürfen diese Lösungen gleichfalls mit Erlaubnis verwenden. Das letztere ist jedoch nicht beim ausarbeitenden Unternehmen, sondern beim Patentamt zu beantragen, während dieser Antrag nur als Anmeldung informativen Charakters qualifiziert wird. Dem sowjetischen Bescheinigungsmodell gegenüber ist jedoch ein Unterschied, daß hier der Schutz zeitlich beschränkt ist, andererseits der Mangel des Verfügungsrechtes des Unternehmens nicht zugleich die Geltendmachung des Prinzips der Unentgeltlichkeit bedeutet. Im Falle der Nachnutzung gebührt also der die Erfindung zuerst ausarbeitenden Organisation eine bestimmte Prämie.

Wenn auch der Patentschutz im rumänischen Erfindungsrecht auf Unternehmens-ebene verlagert wird, ist das berechnete Unternehmen doch dem ausarbeitenden nicht unbedingt gleich, nachdem das erste durch zentrale Wirtschaftslenkungsorgane bestimmt

<sup>42</sup> Diese Bestimmung ist die Gewähr für die Harmonie mit der PVÜ.

<sup>43</sup> Vgl. eingehend bei TRACHTENGERZ und BOBROVSZKY.

<sup>44</sup> In den erfindungsrechtlichen Reformvorstellungen der DDR ist auch die ausdrückliche Regelung des Urheberscheins zu finden. Vgl. den angeführten Vortrag von KASTLER.

wird. Das Betriebspatent bedeutet andererseits kein Dispositionsrecht in dem Sinne, daß andere verwendende Organisationen die Ermächtigung seitens des berechtigten Unternehmens benötigen würden. Ähnlich der Lösung der DDR liegt den Betrieben im Falle der Nachnutzung die bloße Anmeldeverpflichtung ob. Trotz der obigen, nicht unbedeutenden Abweichungen können wir sagen, daß auch diese Rechtssysteme (DDR, Rumänien) inhaltlich eine Schutzform regeln, die im Grunde auf das Modell des Urheberscheins gebaut wird.

Untersuchen wir im folgenden das Problem, wie die Schutzform des Urheberscheins den Anforderungen entspricht, deren Erfüllung wir im obigen als grundlegend bezeichnet haben.

In bezug der zuerst formulierten Anforderung ist die Antwort relativ leicht. Das Zustandekommen von technischen Schöpfungen hohen Niveaus kann wirksam sowohl durch Verwaltungs- und organisatorische Methoden, durch sorgfältige Planung, wie auch im Wege vertraglicher Beeinflußung der Entwicklungstätigkeit gefördert werden. Diese Methoden können – separat und in ihrer Gesamtheit – wirksam zur Geltung kommen und zwar im Grunde ungeachtet der Schutzform der Erfindungen, die eventuell eben als Ergebnis der gegebenen Forschung zustandekamen. Das Schutzsystem des Urheberscheins gewährt also grundsätzlich geeignete Bedingungen dafür, daß die Entstehung von technischen Errungenschaften – von anderen, in erster Reihe wirtschaftlich-organisatorischen Faktoren abhängig – beschleunigt, ihre Anzahl und ihr Niveau erhöht werde.

Was die zweite Anforderung, die schnelle und weite Verbreitung der entstandenen technischen Schöpfungen und der bezüglichlichen Informationen betrifft, wird dies durch den Schutz des Urheberscheines sehr wirksam gewährt. Das Bekanntwerden der fortschrittlichen technischen Lösungen im breiten Kreise bzw. dessen Möglichkeit wird durch Errichtung des entsprechenden Informationssystems der Erfindungen gesichert. Das Gepräge des Schutzes gewährt andererseits, daß die Nutzbarmachung – außer anderen, z. B. Verwaltungs- und finanziellen Bedingungen usw. – nicht dadurch bedingt wird, daß der Erfinder oder ein anderer Faktor (z. B. das Unternehmen) diese bewillige. Sogar im Falle einer auf die sowjetische Variante gebauten Regelung besteht grundsätzlich nicht einmal die Verpflichtung zur Gegenleistung.

Wenn wir die Chancen der Verwirklichung der dritten Anforderung untersuchen, scheint uns, daß das Schutzmodell der Bescheinigung die entsprechende Interessiertheit sämtlicher mitwirkender Ebenen nicht gewährt. Die Interessen der Volkswirtschaft werden im Wege des ausschließlich dem Staat vorbehaltenen Verfügungsrechtes genügend durchgesetzt, die Interessiertheit des großen Kollektivs wird also durch den Bescheinigungsschutz in entsprechender Weise gesichert. Die nötige Interessiertheit und Anregung sind auf der Ebene des Erfinders gleichfalls vorhanden. Der Urheberschein sichert die persönlichen Interessen der Erfinder durch entsprechende moralische Anerkennung und bietet ihnen eine anregende materielle Belohnung – vielleicht nicht immer genügend differenziert, andererseits jedoch mit größerer Sicherheit teils und vor allen Dingen in der Form von finanziellen Zuwendungen, teils (insbesondere in den sowjetischen und tschechoslowakischen Regelungen) durch die Gewährung anderer indirekter materieller Begünstigungen.

Das Modell des Urheberscheins gewährt schließlich günstige Bedingungen auch vom Gesichtspunkt der Informationsverbreitung zwischen den einzelnen RGW-Ländern bzw. deren Wirtschaftsorganisationen.

Was meines Erachtens im Modell des Urheberscheins nicht genügend geregelt wird, und das grundlegende Problem dieses Systems bedeutet, ist die *ungenügende Anregung auf der Ebene der Unternehmen*. Obgleich die verschiedenen europäischen sozialistischen Länder im Zuge der Wirtschaftsreformen nicht völlig gleiche Lösungen in dieser Hinsicht akzeptierten, kann als eine gemeinsame Bestrebung erkannt werden, daß man die Unternehmen (wirtschaftliche Einheiten) an der technischen Entwicklung interessiert machen will, und das Verhältnis der Betriebszuwendungen auch in deren Finanzierung erhöht wird. Die Wirksamkeit der Interessiertheit des Betriebes wird jedoch zweifelhaft sein, wenn ihr keinerlei Verfügungsrecht in bezug der technischen Lösung gewährt wird, die teils mit Hilfe ihrer Zuwendungen entwickelt wurde. Man weist mit Recht darauf hin, daß die Anerkennung des Warencharakters und des Prinzips der Entgeltlichkeit in der Verbreitung der technischen Informationen notwendigerweise einer gewissen Grad des Verfügungsrechtes voraussetzt.<sup>45</sup> Der vollständige Mangel des Verfügungsrechtes kann die Interessiertheit der Unternehmen am Entwickeln der Erfindung, an der Gewährung ihres Schutzes und ihrer Verbreitung illusorisch machen.

Wie die Erfahrung zeigt, kann diese Interessiertheit durch den Verkehr der Erfindungen als Waren zweckmäßig und automatisch begründet werden. Administrativ-organisatorische Methoden können dies vollständig nicht ersetzen.

Die Anhänger der Kozeption des Urheberscheins berufen sich darauf, daß die Rolle der gesellschaftlichen Faktoren im Zustandekommen der Erfindungen bedeutend ist, und so nicht erwünscht sein kann, zugunsten der sozialistischen Wirtschaftseinheiten auf diese ein monopolartiges Recht zu gewähren. Diese theoretische Argumentation scheint uns nicht begründet zu sein. Es ist nicht zu bezweifeln, daß die durch die (kleinen und großen) Kollektive gesicherten Bedingungen, die vielseitig mitwirkenden gesellschaftlichen Faktoren neben den individuellen einen bedeutenden Anteil am Zustandekommen der Erfindungen haben können.<sup>46</sup> Das ist der Fall insbesondere in bezug der technischen Schöpfungen. Daraus darf man jedoch kaum unbedingt die Folgerung ziehen, daß der für den Erfinder oder für das Unternehmen gewährte Schutz absoluter Struktur der Geltung gesellschaftlicher Interessen entgegenwirkt. Im Bewußtsein dessen, daß die geistige Schöpfung ein spezifisches Rechtsobjekt darstellt, und die sogenannte Eigentums-konzeption der geistigen Schöpfungen daher als überholt zu betrachten ist, kann man doch — als auf eine nicht ganz unbegründete Analogie — darauf hinweisen, daß das grundsätzlich einheitliche staatliche Eigentum an den grundlegenden Produktionsmitteln

<sup>45</sup> Darauf haben — unter anderen — auch LINDEN, W. und OSTERLAND, R. an dem Symposium von Rostock hingewiesen.

<sup>46</sup> Zur Rolle der individuellen und gesellschaftlichen Faktoren vgl. VILÁGHY, M.: „*A szellemi alkotások jogi védelmének elvi alapjai a szocialista jogrendszerben*“ (Die Prinzipiellen Grundlagen des Rechtsschutzes der geistigen Schöpfungen im sozialistischen Rechtssystem) ÁJI Értesítője, 2–3/1960.



selbst nicht ausschließt, daß die als wirtschaftlich selbständig organisierten Unternehmen und andere Wirtschaftsorganisationen als Verwalter staatlichen Eigentums über das verwaltete Eigentum als Quasi-Eigentümer verfügen, während die direkte staatliche Intervention als Ausnahme und Hitergewähr wirken kann.

Mit Rücksicht auf den bedeutenden Vermögenswert und Warencharakter der technischen Schöpfungen, ist der entsprechende Ausbau des Verfügungsrechtes der Betriebe mit der sozialistischen wirtschaftlichen und rechtlichen Kozeption wahrscheinlich gut vereinbar.

Die Rolle des Know-How, also der technischen Lösungen, die keinen institutionalisierten Schutz absoluter Struktur genießen, wird in unseren Tagen immer größer. In dieser Beziehung erkennen auch die Rechtssysteme, die das Modell des Urheberscheins akzeptieren, die Möglichkeit der entgeltlichen Übertragung und damit indirekt das Dispositionsrecht – wenigstens faktisch – an.<sup>47</sup> Die „Entrechtung“ des Unternehmens in bezug der geschützten Erfindungen kann auf dem Gebiet der Betriebsgestionen zu unerwünschten Tendenzen führen. Sie kann dazu beitragen, daß bedeutende technische Lösungen verborgen bleiben und die Verbreitung von Informationen in breitem Kreise vereitelt wird.

#### *b) Vorteile und Nachteile des Patentschutzes*

Das Institut des Patentes zur Gewährung des rechtlichen Schutzes der Erfindungen verfügt über alte Traditionen, es erübrigt sich also, hier dessen ausführliche Darlegung zu bieten. Sein Wesen besteht in der für eine bestimmte Frist gültigen und durch verschiedene theoretische Standpunkte bestimmten und belegten<sup>48</sup> „Monopol“-Berechtigung absoluter Struktur, die einem Erfinder oder einem Nachfolger gewährt wird. Diese sichert das ausschließliche Recht des Berechtigten des Rechtsschutzes zur Nutzbarmachung der als Erfindung qualifizierten technischen Lösung, bzw. das Verfügungsrecht darüber, und macht zugleich das Wesen der Erfindung zugänglich. Die überwiegende Mehrheit der Rechtssysteme, die sozialistischen Rechtssysteme inbegriffen, bietet – nicht zuletzt zufolge der diesbezüglichen internationalen Vereinbarungen – eine in wesentlichen Zügen einheitliche Regelung des Patentschutzes.

In unseren Tagen wird das Patentsystem häufig kritisiert, einige Kritiker sprechen sogar über die Krise des Patentsystems und berufen sich darauf, daß es die Bedürfnisse der modernen Wirtschaft nicht befriedigt.<sup>49</sup> Die Praxis zeigt jedoch, daß die Schutzform des

<sup>47</sup> Siehe ФЕДОРОВ, В. М.: „Вопросы использования „ноу-хау“ в современных условиях“ (Fedorow, V. M.: Die Fragen der Nutzung von „know-how“ unter modernen Umständen), Voprossi izobretatelstva, 3/1975., ferner die unter 41 angeführten Quellen.

<sup>48</sup> Vgl. VILÁGHY bzw. BOBROVSZKY, op. cit.

<sup>49</sup> So u. a. JUCKER, E.: „Szaadalmi rendszer eróziója a fejlődő országokban“ (Die Erosion des Patentsystems in den Entwicklungsländern), Mitteilungen von MIE, 6, und KUNZ-HALLSTEIN, H. P.: „Revision der Pariser Verbandsübereinkunft zugunsten der Entwicklungsländer – Neuere Entwicklung und Vorschläge“, GRUR Int. 2/1976.

Patentes zur Förderung der technischen Entwicklung geeignet ist.<sup>50</sup> Dies bedeutet keinesfalls, daß das Institut keiner Änderung, Modernisierung bedarf. Zahlreiche neuere Lösungen der Rechtssetzung, nämlich die Erweiterung des Bereichs des Schutzes, die aufgeschobene Prüfung, oder die Popularisierung des Gebrauchsmusters, ferner gewisse weitere – auf der Ebene der Rechtssetzung nicht widerspiegelte – Konzeptionen sind darauf gerichtet, daß sie die Wirksamkeit und Lebensfähigkeit des überlieferten Modells verbessern.<sup>51</sup>

Im weiteren werden wir in erster Reihe auf Grund des geltenden ungarischen Erfindungsrechtes und teils der polnischen Regelung die Antwort auf die Frage suchen, bis zu welchem Wirkungsgrad die Schutzform des Patentes die Lösung der grundlegenden Aufgaben gewährt, die im sozialistischen Erfindungsrecht gestellt werden.

Wie im obigen darauf hingewiesen wurde, sind zahlreiche anregend-organisatorische Methoden auch in den sozialistischen Ländern bekannt und in Anwendung, die das Zustandekommen von wissenschaftlich-technischen Erfolgen zu fördern berufen sind, und deren Verhältnis und Wirksamkeit von der gewählten Schutzform mehr oder weniger unabhängig ist. Unter Hinweis auf die immer breitere Praxis der Forschungsverträge einerseits<sup>52</sup> und die Darlegung der Interessiertheit ein wenig antizipiert andererseits scheint es uns, daß der Patentschutz – zufolge der wirtschaftlichen Verwendbarkeit auf Betriebsebene – eine größere Anregungskraft in bezug der beteiligten Personen und Organe vertritt.

Die Verbreitung und Einführung der entstandenen technischen Erfolge in einem größeren Bereich erfolgt im Falle der Schutzform des Patentes grundlegend im Wege von Verträgen, von Lizenzverträgen im breiten Sinne. Das wird auf das *ausschließliche Verfügungsrecht* des Patentträgers gebaut. Jede andere Person darf die geschützte Erfindung grundsätzlich nur mit seiner Genehmigung und charakteristisch entgeltlich verwenden. Diese Lösung *kann die schnelle und unbehinderte Verbreitung der Erfindungen theoretisch hindern, erschweren, verlangsamen*. Sie kann also dieser Anforderung weniger entsprechen als der im Wege von Urheberscheinen gebotene Schutz.

Unsere praktischen Erfahrungen deuten kaum auf die Gefahr hin, daß der Patentinhaber sich weigern würde mit einem ernsthaft interessierten Partner einen Lizenzvertrag abzuschließen. Es ist im Gegenteil häufiger, daß man für ganz ausgezeichnete Erfindungen ziemlich schwer einen Partner findet, der diese verwirklicht. Trotzdem ist es nötig, das Patentsystem mit gewissen Garantien, gemeinnützigen Beschränkungen zu verbinden, die den Mißbrauch der aus dem Patent herrührenden Schutzrechte verhindern können.

<sup>50</sup> Auch die sogenannte Banks-Kommission, die sich mit der Reform des englischen Patentrechts befaßt, ist – auf Grund einer sorgfältigen Analyse – zu dieser Folgerung gelangt.

<sup>51</sup> So ist z.B. die Konzeption von SOMORJAY, O. (*"The patent system and its working principle"*, Proceedings of the Hungarian group of AIPPI, 2) über den periodischen (in Abschnitte geteilten) Patentschutz oder LADAS, STEPHEN P.: „Some suggestions on the future of industrial property“ GRUR Int. 6–7/1973.

<sup>52</sup> Vgl. dazu ausführlich LONTAI, E.: „The research contracts“, Sijthoff-Leyden, Akadémiai Kiadó – Budapest, 1977. 235 p.

So kennen die ungarischen und polnischen Erfindungsrechte das Institut der auf das Unionsrecht zurückgehenden Zwangslizenz.<sup>53</sup> Die polnische Regelung bietet zur Inanspruchnahme der Zwangslizenz eine breitere Möglichkeit. Sie gestattet nämlich die Ausgabe einer Zwangslizenz nicht nur im Falle der nicht genügenden Nutzbarmachung bzw. Patentanhänglichkeit, sondern auch dann, wenn die Nutzung des Patentbesitzes zur Erfüllung der Planaufgaben des Antragstellers unerlässlich ist.<sup>54</sup> Beide Rechtssysteme ermöglichen des weiteren die Inanspruchnahme, Enteignung der Patente vor allen Dingen im Interesse der Landesverteidigung (die polnische Regelung außerdem auch im Vorhandensein eines mit dem Volkswirtschaftsplan verbundenen Interesses<sup>55</sup>).

Die erwähnten Institute, die die entsprechende Anwendung und den Gebrauch von wichtigen Erfindungen auch in solchen Fällen sichern, wo der Berechtigte sich weigert, dies zu erlauben, können bei allen Gattungen der durch Patent geschützten Erfindungen angewendet werden. Ein immer größer werdender Anteil der hervorragenden technischen Schöpfungen wird in dem Zeitalter der wissenschaftlich-technischen Revolution im Rahmen irgendeines (Betriebs-, Organisations-) Kollektivs verwirklicht. Das Recht zum Schutz und zur Verfügung steht daher – sowohl nach ungarischem wie auch polnischem Erfindungsrecht – dem Unternehmen zu. Welche spezielle Vorschriften gewähren unter diesen Umständen und in diesem Kreise die ungehinderte Verbreitung der Erfindungen? Das polnische Erfindungsrecht bietet einerseits – außer der Möglichkeit der schon berührten spezifischen Zwangslizenz – die Lösung, in der das Unternehmen als Patentinhaber andere wirtschaftliche Einheiten durch eine Erklärung zur unentgeltlichen Nutzung der Erfindung ermächtigt (offene Lizenz),<sup>56</sup> andererseits schafft es einen gewissen Vertragszwang, wonach die Organisation als Patentinhaberin den Abschluß des Nutzungsvertrages (Lizenz) nicht verweigern darf, mit Ausnahme des Falles, wenn wirtschaftliche Erwägungen dagegen geltend gemacht werden können.<sup>57</sup> Das ungarische Erfindungsrecht beinhaltet zwar keine solchen speziellen Vorschriften, es kann aber trotzdem kaum zweifelhaft sein, daß das Recht der Aufsichtsweisungen, das als ein Ausnahmemittel der Betriebslenkung geregelt wird und ein konkretes Betriebsverhalten vorschreibt, sich auch auf die Übergabe der technischen Lösung beziehen kann.<sup>58</sup>

Die im Falle des Patentschutzes zur Verbreitung der Erfindungen verwendbaren Zwangsmaßnahmen (Zwangslizenz, Inanspruchnahme, Verpflichtung zum Vertragsabschluß) bedeuten jedoch nicht, daß das Prinzip der Unentgeltlichkeit zur Geltung

<sup>53</sup> Zur allgemeinen Beurteilung des Instituts der Zwangslizenz vgl. neulich СВЯДОЦ, Ю. И.: „Институт принудительного лицензирования в современном патентном праве“ (Die Zwangslizenz im modernen Patentrecht), *Voprosy izobretatelstva*, 5/1974.

<sup>54</sup> Polnisches Erfindungsgesetz § 46. Abs. 1, Punkt 1. Eine beachtenswerte Praxis zu dieser Bestimmung hat sich noch nicht entfaltet.

<sup>55</sup> Ebenso § 70. Die Möglichkeit der Inanspruchnahme wird übrigens in zahlreichen anderen Rechtssystemen breiter geöffnet, z. B. für den Fall der Arzneipatente usw.

<sup>56</sup> Die Durchführungsverordnung Nr 351 v. J. 1972 zum Erfindungsgesetz § 18, Punkt 3.

<sup>57</sup> § 29, Punkt 1 der obigen DVO.

<sup>58</sup> Regierungsverordnung Nr 11 v. J. 1967 (13. V.) über das staatliche Unternehmen (§ 24).

käme. In allen solchen Fällen stellen die erwähnten Rechtssysteme das entsprechende Entgelt für die in Nutzung genommene Erfindung sicher. Mit diesem Charakterzug gelangen wir zum dritten zu behandelnden Erfordernis der Honorierung der verschiedenen Interessenniveaus.

Das ist diejenige Anforderung, die die Schutzform des Patentes — meines Erachtens — folgerichtiger und wirksamer erfüllt, vor allen Dingen in bezug der Betriebsinteressen. Im Falle der sogenannten Dienstfindung werden die Persönlichkeits- und Vermögensrechte des Erfinders durch die bezüglichlichen Rechtsnormen im allgemeinen befriedigend geschützt.

Die vertragliche Überlassung, die das Unternehmen oder die Organisation auf der Basis des Verfügungsrechts vollzieht (und zwar auch die durch zwangsartige Mittel gesicherte Überlassung) gewährt — das Prinzip der Entgeltlichkeit geltend gemacht — die Interessiertheit und Anregung des Unternehmens genügend. Die Interessen der Volkswirtschaft, die wirksame und weitläufige Verbreitung der Erfindungen im Wege der erwähnten Zwangsmaßnahmen sind gleichfalls als genügend gesichert zu betrachten, obgleich das entsprechend ausgebaute, auf die technische Entwicklung orientierte Lenkungssystem und die geeigneten Organisations- und Informationsmethoden — meiner Meinung nach — eine bessere Garantie in dieser Beziehung bieten können.

Auf Grund der obigen können wir sagen, daß auch das Patentsystem dazu geeignet ist, die grundlegenden Anforderungen, die einer jeden Schutzform gestellt werden, wenn auch mit anderen Methoden, jedoch wirksam zu befriedigen. Wir können daher mit den Ansichten nicht einig gehen, die den Patentschutz als ein Überbleibsel der Vergangenheit und daher als keine Schutzform sozialistischen Typs qualifizieren.<sup>59</sup> Der sozialistische Charakter eines Rechtsinstituts kann nicht auf Grund von formellen Merkmalen, der geschichtlichen Entwicklung losgelösten Vorurteilen — mit positivem und negativem Vorzeichen — beurteilt werden. (In dieser Weise könnte man z.B. den sozialistischen Charakter des Rückfallerbrechtes,<sup>60</sup> oder des ganzen Zivilrechts Rumäniens, bzw. — bis 1. Januar 1976 — der DDR bezweifeln.) Wenn das Rechtssystem eines sozialistischen Staates irgendeine Regelung, ein Institut in sein Institutensystem einbaut, so z. B. auch das Institut der Schutzform des Patentes, kann dessen sozialistischer Charakter nicht mit Fragezeichen versehen werden.<sup>61</sup> Es ist eine andere Frage, ob die Entwicklungsinteressen des gegebenen Staates oder z. B. der Gemeinschaft der sozialistischen Staaten Änderungen der Regelung gegebenenfalls nicht nötig machen. Bezüglich der Notwendigkeit solcher

<sup>59</sup> MATBEEB, Г. А.: „Сущность права на изобретение в социалистическом государстве“ (Das Wesen des Erfindungsrechts in dem sozialistischen Staat), Voprossi izobretatelstva, 8/1975, ИЛЪИН, В. И.: „Теория конвергенции и опыт сотрудничества стран-членов СЭВ в области изобретательства“ (Iljin, V. I.: Die Konvergenztheorie und die Erfahrungen der Zusammenarbeit der Mitgliedsländer der RGW auf dem Gebiet des Erfindungswesens), Voprossi izobretatelstva, 8/1975; ferner die von BOBROVSZKY zitierten Quellen.

<sup>60</sup> In der ungarischen Zivilistik gab es einen leidenschaftlichen Streit über den sozialistische Charakter des Rückfallerbrechtes.

<sup>61</sup> Ebenso TRACHTENGERZ, op. cit.

Änderungen hat man jedoch nicht auf Grund von gewissen Präkonzeptionen, sondern nur nach einer sorgfältigen wirtschaftlichen und rechtlichen Analyse, Auswertung der Praxis und Erwägung der Aufgaben zu entscheiden.

### III.

#### 5. Folgerungen; Aufgaben in Verbindung mit der Vereinheitlichung und Ausgleichung der Schutzformen

Nachdem wir die Eigenheiten, Vorteile und Nachteile der einzelnen Schutzformen überblickt haben, versuche ich einige im Zuge der Integration des Gewerblichen Rechtsschutzes auftauchende Fragen zu beantworten.

a) Ist die einheitliche Regelung der Schutzformen möglich bzw. notwendig?

b) Welches Modell einer Schutzvariante kann zweckmäßig bei der einheitlichen Regelung zugrunde gelegt werden?

c) Wenn die Aussichten der Vereinheitlichung nicht günstig sind: in welcher Weise sind die jetzigen Lösungen anzugleichen?

ad a) Die Entwicklung der wirtschaftlichen Integration macht auf gewissen Gebieten auch die Vereinheitlichung der rechtlichen Regelung unbedingt notwendig. Wir irren uns kaum, wenn wir das Rechtsgebiet des gewerblichen Rechtsschutzes so beurteilen, daß die Notwendigkeit der Rechtsvereinheitlichung hier überdurchschnittlich erscheint.

Die Rechtsvereinheitlichung stellt jedoch eine komplizierte Aufgabe dar, sie hat in Verbindung mit dem untersuchten Thema – meines Erachtens – nur langfristige reale Chancen.

Im obigen sind wir zur Folgerung gelangt, daß wir auf dem Gebiet der vorgeschriebenen *materiellen Bedingungen* im wesentlichen einheitliche Lösungen finden, obgleich eine weitere Angleichung der Kriterien wünschenswert ist. Ähnlich bedeutende Erfolge wurden im Bereich der *Annäherung der Prüfungs- und Informationssysteme* erzielt. Meiner Meinung nach sind das die Gebiete, wo die Angleichung bzw. Vereinheitlichung reale Möglichkeiten hat und weitere Schritte möglich und notwendig sind.

Ich habe aber *begründete Bedenken*, ob es *Chancen* für eine kurzfristige *Vereinheitlichung der Schutzformen* gibt. Die Struktur der Schutzform ist mit den allgemeineren Konzeptionen des Rechtssystems verbunden. So ist es äußerst zweifelhaft, ob das Institut des Urheberscheins in das System unseres geltenden Zivilrechtes – das mit dem System unserer Wirtschaftsleitung harmonisiert – hineingebaut werden könnte. Das Modell des Urheberscheins paßt in die auf Warenverhältnissen aufgebaute zivilrechtliche Regelung bzw. in die allgemeine Konzeption des Schutzes der geistigen Schöpfungen schwer hinein.

ad b) Soweit es zur Vereinheitlichung der Schutzformen kommt – und zwar wenn auch langfristig –, hat man zu entscheiden, welche Schutzvariante als typisches Modell

gewählt werden soll, worauf das einheitliche Schutzsystem gebaut wird. Diese Wahl kann nur auf Grund der Entscheidung darüber objektiv getroffen werden, welche Schutzform den grundlegenden Anforderungen des Schutzes von Erfindungen wirksamer entsprechen kann.

Auf Grund der obigen Darlegungen sind wir zu Feststellung gelangt, daß keine der Schutzvarianten diese Erfordernisse vorbehaltlos befriedigt, weil bei jeder gewisse schwache Punkte zu finden sind. So gewährt der Schutz durch Urheberschein die Interessiertheit der Unternehmen an der technischen Entwicklung nicht befriedigend, während der Patentschutz eine – wenigstens theoretische – Möglichkeit gewisser Gefahren im Bereich der schnellen und uneingeschränkten Verbreitung der technischen Erfolge aufwirft.

Es ist vorstellbar, daß z. B. auch unser geltendes Erfindungsrecht im Zuge der Vereinheitlichung das Institut des Urheberscheins anerkenne,<sup>62</sup> aber diese Anerkennung kann nicht – meiner Meinung nach – die einseitige Präferenz von einer der parallel möglichen Schutzformen bedeuten.

Von den grundlegenden Varianten der Schutzformen scheint die Form des Patenten geeigneter zu sein als Modell zur Schaffung des einheitlichen Schutzes zu dienen. Diese gewährt eine mehr adäquate Anregung für alle Interessenebenen und schafft einen besseren Grund zur Entwicklung der vertraglichen Beziehungen. Das Patentsystem ist ferner in besserer Harmonie mit den Tendenzen der internationalen Vereinheitlichung,<sup>63</sup> es ist jedoch wahrscheinlich, daß die Einführung des Patentschutzes als einheitliche Schutzform bei der Mehrheit der Mitgliedsländer des RGW auf Widerstand stoßen würde.

Heute haben wir daher den Standpunkt einzunehmen, daß die *parallele Möglichkeit der Schutzformen* aufrechtzuerhalten ist. Diese müssen als gleichrangige Schutzformen „sozialistischen Typs“ qualifiziert werden und die Kooperation soll im gewerblichen Rechtsschutz demgemäß die Möglichkeit der Wahl zwischen den verschiedenen Schutzvarianten weiterhin gewähren.

*ad c)* Im Falle der parallelen Beibehaltung der Varianten können doch gewisse *Änderungen* begründet sein, die die Abweichungen der Schutzformen zu vermindern geeignet sind und – wenn auch nicht gleich die Vereinheitlichung – doch eine bedeutende Angleichung ermöglichen.

So scheint es im Falle des Urheberscheins als Modell notwendig zu sein, die Position des Unternehmens zu festigen, die Möglichkeit zur Geltendmachung des Prinzips der Entgeltlichkeit in bezug der Überlassung von technischen Erfolgen breiter zu gestalten. (Das wird ansonsten – wie ich darauf hingewiesen habe – auch durch die Elemente des Know-How begründet, die sich an die geschützten Lösungen knüpfen). Es scheint uns, daß

<sup>62</sup> Das ungarische Erfinderrecht kannte zwischen 1949–1957 auch den Urheberschein, aufgrund der ungünstigen praktischen Erfahrungen schien es aber nicht begründet, dieses Institut bei der Neukodifikation des Erfinderrechts aufrechtzuerhalten.

<sup>63</sup> Aufgrund des oft behaupteten offenen Charakters des RGW sowie der immer zahlreicher werdenden Ansprüche für die Zusammenarbeit dürfte eine Schutzform internationaler Tradition, das Patent, eine stärkere Anziehungskraft haben.

dies ohne Festigung der Berechtigung des Unternehmens kaum zu lösen ist, wenigstens in der Form einer entsprechenden Informationspflicht, die dem durchführenden Unternehmen obliegt.

Im Falle des Patentschutzes ist die Einfügung von solchen Instituten begründet, die die dem verwirklichenden Betrieb zu gewährende fallweise Genehmigung überflüssig machen. Solche Institute sind auch in anderen Patentsystemen bekannt (Lizenzbereitschaft, licence of rights) und hier könnte man auch die Erfahrungen der polnischen Rechtsetzung nutzbar machen. Eine solche Lizenzbereitschaft würde jedoch im typischen Fall einerseits keine Unentgeltlichkeit bedeuten, andererseits wäre es wünschenswerter diese weniger durch administrative Methoden (z. B. vorgeschriebene Vertragspflicht) als vielmehr durch entsprechende Anregung (z. B. Gebührenermäßigungen) zu erreichen.

Als Folge der vorgeschlagenen Modifikationen der abweichenden Schutzformen würden die abweichenden Schutzformen in ihren Folgen aneinander bedeutend näher kommen, womit einerseits die Wirksamkeit der Kooperation im gewerblichen Rechtsschutz verbessert werden könnte, andererseits – auf Grund der Analyse der praktischen Erfahrungen – eine entsprechende Basis zu einer wohlüberlegten Vorbereitung einer perspektivischen Vereinheitlichung geboten wäre.

#### Les formes juridiques de la protection des oeuvres techniques dans les pays socialistes

E. LONTAI

L'auteur part de la constatation selon laquelle la réglementation divergente des institutions assurant la protection juridique des oeuvres techniques, en premier lieu celle des inventions, semble rendre difficile le développement de la coopération désirable à l'intérieur du CEE en matière de la protection de la propriété industrielle. Après avoir exposé et analysé les réglementations en vigueur il formule les exigences à satisfaire par la forme de protection des inventions, notamment les stimulants pour créer des inventions, l'assurance de la propagation rapide de ces dernières sur un vaste terrain, ainsi que les stimulants adéquats agissant sur toutes les sphères intéressées (inventeurs, entreprises, économie nationale CEE). Ensuite l'auteur examine la mesure dans laquelle la protection de brevet et la protection du certificat d'auteur peuvent satisfaire à ces exigences. Au cours de cette analyse il arrive à la conclusion que le certificat d'auteur assure d'une manière plus favorable la possibilité d'une propagation rapide, tandis que le brevet donne une meilleure solution en ce qui concerne la stimulation des sphères intéressées, en premier lieu celle des entreprises. A son avis l'existence parallèle de ces deux formes de protection n'empêche pas une coopération dans le domaine de la protection de la propriété industrielle mais d'autre part il semble justifié de rapprocher par une certaine modification de la réglementation en vigueur les deux espèces de protection égales. Il est donc souhaitable de faire valoir en vue de la protection du certificat d'auteur le principe de la transmission à titre onéreux, tandis qu'au cas de la protection de brevet d'introduire certaines institutions (p. ex. licence ex lege) qui peuvent contribuer à la propagation plus efficace des inventions.

## Формы правовой охраны технических достижений в социалистических странах

## Э. ЛОНТАИ

Автор исходит из того, что различное регулирование институтов, обеспечивающих правовую охрану технических достижений, в первую очередь изобретений, затрудняет развитие сотрудничества по охране промышленного права, желаемого в рамках СЭВ. Проанализировав и показав действующее законодательство, автор оформляет требования, которые должны быть удовлетворены формами охраны изобретений, а именно – поощрение создания изобретений, а также их быстрого и широкого распространения, далее адекватное обеспечение интересов всех заинтересованных (изобретателя, предприятия, народного хозяйства, СЭВ). Потом автор подвергает изучению, что авторское свидетельство и патент как удовлетворяют эти требования. В результате анализа автор приходит к заключению, что авторское свидетельство более благополучно обеспечивает возможность быстрого распространения, тем самым патент более выгодно разрешает стимулирование отдельных степеней интересов, главным образом – предприятий. По мнению автора сосуществование двух форм охраны не затрудняет кооперирование по охране промышленного права, но путем внесения некоторых изменений в действующее законодательство считается желательным приблизить два равноправных варианта охраны. Так например в случае охраны при помощи авторского свидетельства считается целесообразным осуществление принципа возмездной передачи, а в случае патентной охраны – внедрение таких институтов (например, ex lege licencia) которые могут содействовать более эффективному распространению изобретений.



## CAUSALITY AND REGULARITY OF THE CRIMINAL OFFENCES

by

J. VIGH

university lecturer at the University "Eötvös Loránd" Budapest

In his treatment of the notion of causality the author resorts to the teachings of Marxist philosophy, and throws light on the notions of causality, determinedness and the causal law on the grounds of the crime as individual phenomenon and criminality as mass one.

The tables illustrating the mechanism of causality of concrete crimes, convey an idea of the complexity of the causality of crime and the cogency of the birth of the effect. The author unambiguously brings forward the thesis that the perpetration of a criminal offence is determined by objective conditions operating through the person. The objective conditions determine the commission of a criminal offence in two respects. On the one hand the person in question is shaped by the objective conditions of the past, on the other hand the objective conditions existing before the commission of the crime operate on the person in question. Consequently two links of the causal relation are in the forefront of criminological research. If the crime is regarded as an effect, then it will be in a direct causal relationship with subjective causes. These subjective causes, i.e. the motives or incentives, are put together on the one side of the outlook and the conscious disposition of the person, and on the other, of the motives come into being at impacts from the outside world. The other causal link is the subject himself: he is the embodiment of the causal relationship between the decision of will as effect and the objective conditions determining this decision of will.

The author in a detailed form discusses the idea that causality has its place in the realm of the past, whereas the future is the realm of potentialities, probabilities, prognostications and plans.

As regards the laws of causality, the author rejects the doctrine of the existence of dynamic and static laws and recognizes the existence of a single, unique law only.

### 1. The notion of causality

The question of the notion of causality and its interpretation has remained as controversial in modern philosophy as before. Doctrines denying causality or dynamic regularities have sprung up in the latter decade mainly in the world of physicists in connexion with the behaviour of the elementary particles and the laws governing them. According to Heisenberg, the principal representative of the what is called Copenhagen interpretation of quantum mechanics, it is not anymore objective effects but "observation which has a decisive role in the process and reality will differ according as

we observe it or not.”<sup>1</sup> Although physicists of materialist outlook<sup>2</sup> bring forward facts to prove the existence of an objective causal relationship independent of human consciousness, the subjectivist outlook of the relationship between phenomena still makes its effects felt in the appraisal of social phenomena, among them of criminality. Scholars of non-materialist outlook are often inclined to clad in myths phenomena whose origin cannot be demonstrated at the present level of human knowledge in an exact manner, or for whose movements or changes there is no appropriate explanation.

(It is outside the scope of the present study to review the disputes going on in philosophy on the many-sided problems of causality. Here we merely refer to divergent doctrines and merely indicate which of these we are prepared to approve and which we consider relying on firm foundations and so applicable in criminology.)

The term “causality” has been given a variety of meanings in the history of philosophy. The notion of causality may denote (1) a category corresponding to the concrete causal relationships; (2) a principle embracing the causal law, namely that the same causes will at all times produce the same results or effects; and finally, (3) a doctrine according to which all things have their cause, there is nothing without a cause, and whatever has come into being has done so of necessity.<sup>3</sup>

All of these notional interpretations are in current use in criminology. In the socialist jurisdiction it has generally been recognized that criminality, like any concrete criminal offence, has its causes, and that these causes will in the presence of appropriate conditions of necessity elicit the criminal human conduct. Literature of criminology in general uses the formula that criminal human conduct is determined by objective and subjective causes and conditions. The notions of causality and determinedness are often apt to commingle. This may above all be explained by the circumstance that criminology in the first place studies the causal aspects of the interrelations of phenomena. According to the general concept “In reality the determinedness of the objects and phenomena is wealthier than causal and regular determination. Thus in addition to causality and regularity we may speak of interaction, the relationship of the whole and the part, of quantity and quality, of intrinsic and extrinsic contrasts as the peculiar forms of determinedness.”<sup>4</sup> According to Bunge: “The principle of causality is the special case of determinedness, substantially it will exist when determination prevails in a unique or unambiguous manner by virtue of the external conditions.”<sup>5</sup> In criminology, or more correctly in the birth of criminality or the criminal human conduct, a principle of causal-

<sup>1</sup> HEISENBERG, W.: *Selected Studies* (Hungarian edition), Gondolat, Budapest, 1967, p. 96.

<sup>2</sup> See. САЧКОВ, Ё. В. (Satchkow, I. V.) *О материалистическом истолковании квантовой механики* (On the materialist interpretation of quantum mechanics) Moscow, 1959.

<sup>3</sup> BUNGE, M.: *Causality. The place of the causal principles in modern science*. Massachusetts, 1959. (Hungarian translation, Budapest, Gondolat, 1967.), pp. 23–24

<sup>4</sup> FÖLDESI, T.: *A jelenségek egyetemes összefüggése és kölcsönhatása*. (The universal interrelation and interaction of the phenomena) In *A dialektikus materializmus* (Dialectic materialism), Tankönyvkiadó, Budapest, 1972, p. 120

<sup>5</sup> BUNGE, M.: op. cit. p. 51

ity of this meaning will by itself hardly prevail: the case, being one of social-movement or human activity, will, in addition to the causal relationship, be in all cases accompanied by another important form of determination, viz. interaction. The personality of a man, his subject, will in general react on the external circumstances which have triggered off, and provide the conditions for, the commission of a criminal offence. This explains why in criminology causal relationship is often identified with determinedness. This is even in agreement with reality in so far as the perpetration of the criminal offence is unambiguously defined by the objective and subjective causal factors.

In philosophy, when there is talk of causality, what authors have in mind generally is the form of interrelations, when in the network of many-sided interrelations a certain phenomenon, or several of them, qualifies as effect or result, another, or others, as the cause or causes of the former. Hence the analysis or study of the interrelations takes place at the unique level, the level of concrete phenomena, and a causal relationship can be demonstrated only at this level.

Although in recent literature causal interrelations are discussed in association with the probable interrelations manifesting themselves in mass-phenomena, in the sphere of individual phenomena authors restrict causality to genetic (originating) relationships manifesting themselves in the sphere of individual phenomena.<sup>6</sup>

No sooner, however, analysis shifts to the realm of the law, or regularities, where the substantial, lasting, general and inevitable interrelations between the phenomena are investigated, and other inevitable, yet contingent relationships are ignored, than two forms will become distinguished, namely the dynamic and statistical laws.

The question may justly be asked, whether if the dynamic law is considered a causal law, may the statistical law as well be considered one of causal nature. As far as the present study is concerned the question emerges in the form of what causal relationship manifests itself at the level of concrete criminal offences and what at the level of criminality as mass phenomenon, and what causal laws may be discovered in the movement or changes of the two differing phenomena.

It is not easy matter to answer these questions. As a matter of fact the philosophical theory of causality above all generalizes on the ground of the interrelations and regularities of the physical phenomena. It borrows its phraseology also mainly from science. There are few works only dealing with causality which study the sphere of human conducts, or in the narrower meaning, criminal human conducts.<sup>7</sup>

Therefore in the present paper merely an attempt will be made at a generalization of criminality or the causality of the criminal offence, and the concretization of general theses of philosophy.

<sup>6</sup> See FODOR, Judit: *A determinizmus-koncepció fejlődése és kapcsolatai a kvantum-technikával* (Development of the concept of determinism and its relationships to quantum technics), Akadémiai Kiadó, Budapest, 1972.

<sup>7</sup> КУДРЯВЦЕВ, В. Н. (Kudryavtsev, V. N.) *Причинность в криминологии* (Causality in criminology), Moscow, 1968. VIGH, J.: *Kauzalitás a kriminológiában* (Causality in criminology) Jogtudományi Közlöny, 11–12, 1968.

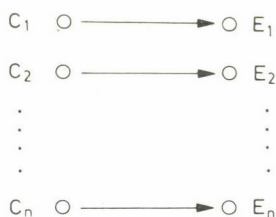
## 2. The causality of the concrete criminal offence. (Individual causality)

The description of a causal relationship in general sets out from experiential or empirical facts. In physics, and in particular in mechanics, it is of frequent occurrence that an effect is almost exclusively the outcome of a single, so-called dominant cause. Therefore in the mechanical concept of philosophy the causal relation is essentially the clearcut interrelation within which a single cause, i. e. some sort of an external impact produces the effect, in general the change of site or the dynamics of the thing.

Various researches made in criminology, however, unambiguously confirm that in general criminal offences may be traced back to several, well recognizable and segregable causal factors, i.e. for each criminal offence as effect several causes may be established. On the ground of research work it has become patent that these causes in association with the appropriate condition or conditions have inevitably elicited the commission of the criminal offence.

Naturally it may happen also in criminality that of the causes triggering off a criminal offence one may excel and attain a dominant role so as to blur all other causes, and it will appear as if we had to face the relation of a single cause and a single effect. This is, however, mere appearance, since by the side of the dominant cause there are always other factors which, even if with moderate intensity, are instrumental in eliciting the criminal offence. Consequently in the causal relationship of the criminal offence, in the parlance of philosophy, many unequivocal interrelations prevail, i. e. the multitude of causes and conditions will bring about the effect.

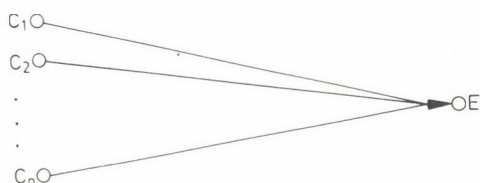
The following diagrams illustrate the difference between the two concepts:  
Mechanical concept



C = cause

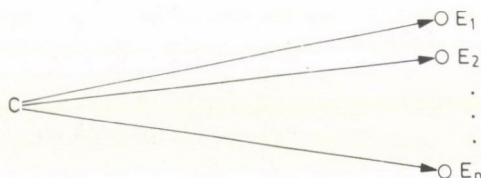
E = effect

Criminological outlook



The interrelation as it exists in reality is always wealthier than the causal interrelation here studied and accentuated. Namely a cause implied in the causal relation as here understood may be instrumental in the generation not only of a single effect, but in that of several others, among them possibly in the generation of other criminal offences.

The following is the corresponding pattern:



Criminology is, however, interested only in effects qualifying as criminal offences, and studies only the causes which bring about the criminal offence. Similarly criminology does not deal with the effects either, at least not within the sphere of causality, which are the effects or consequences of the criminal offence.

Several (many) causes — single effect as the general pattern, however, always embraces the relationship of a single cause — single effect, i. e. the relationship of uniqueness. This relationship will attain predominance, possibly uniqueness, when all other relations remain unchanged or fixed. In physics this relation is adequately illustrated by the rise of temperature in a clear-cut manner influencing the pressure of a gas, naturally for an unchanged volume. Or, from the sphere of criminology, the divergent behaviour of twins, which may possibly be explained as the consequence of a single differing extraneous effect. The appearance of a causal relation of this kind is of extreme rarity in human conduct, and if it emerges, this it does as dominant rather than as a unique relation. According to Bunge: "Simple causality is in many cases indispensable, moreover with a fair approximation it is even valid, nevertheless in the strict sense of the term never true."<sup>8</sup>

So far we have discussed the phenomena or factors triggering off a criminal offence as causes and conditions. The definition of the cause and the condition or their segregation, is a moot problem of criminology even today. In general criminologists agree that the solution of the problem is not only of theoretical significance, but of importance also for the purposes of practice, because the prevention of crime requires the segregation of causes and conditions. The reason of this is that in the struggle against delinquency different requirements will have to be met when it comes to suppress the causes or the conditions of crime. It is our feeling that measures will have to be taken first of all against the factors shaping the antisocial personality, or eliciting the criminal decision of will rather than against the often external (material) conditions of the commission of the criminal offence. Therefore it is our endeavour to draw the line between causes and conditions with more or less accuracy.

<sup>8</sup> BUNGE, M.: op. cit. p. 193

The latest edition of a handbook of philosophy gives the relevant general concept of philosophy. "A distinction may be made between complete and specific causes. The complete cause is the totality of all conditions in the event of the existence of which the effect will come to pass of necessity. The specific cause — the totality of several conditions whose appearance (if several other circumstances are already present in the given situation and permit the operation of the cause) will elicit the effect. The exploration of the complete cause is possible only in relatively simple cases. The task of scientific research is in general the exploration the specific causes of the given phenomenon. The specific cause namely combines the elements of the complete cause most essential in the given situation, whereas the balance elements will manifest themselves only as the conditions of the operation of these specific causes."<sup>9</sup> There are two inaccurately worded questions in the quotation. First, there is the interpretation of cause and condition, and, secondly, the function of science in the sphere of the search for the cause in the event of this interpretation of cause and condition.

As regards the first question, in our opinion for the purpose of criminology this definition can be accepted with certain modifications only. According to the quotation namely the totality of the most essential conditions constitutes the specific cause and consequently only non-essential or less essential conditions come within the sphere of conditions, i. e. those which "permit the operation of the cause". In the commission or non-commission of the criminal offence, however, these non-essential factors may have a highly important role. It would be a fatal error if for the purpose of the prevention of crime these criminogenous factors were considered non-essential, or more accurately, were not considered essential. Therefore even against the general concept of philosophy we maintain the concept we have formed in this question,<sup>10</sup> namely among the factors producing a concrete criminal offence we may distinguish causes and conditions according to their function in the production of the effect. I. e. there are factors, or in other words the circumstance *producing* the effect has elements, which in the presence of appropriate conditions elicit the effect. These have been given the name of *causes*. There are yet others which for the causes *ensure* the production of the effect, ensure the translation of the causes into reality in the effect. These are considered as *conditions*.

It appears to be justified to use the now in criminology generally accepted notion of causal factors or circumstances as the collective notion of causes and conditions. In our opinion these notions are not at variance with the causal categories of philosophy: they are merely the approved and usual expression of a definite territory of objective reality, which may even enrich the store of the causal notion of philosophy relying on physical causality.

The practice of jurisdiction confirms that the factors producing the criminal offence are well segregable from one another according to their function as outlined

<sup>9</sup> *Filozófiai Kislexikon* (Concise Dictionary of Philosophy), Kossuth Könyvkiadó, 1972, pp. 261–262

<sup>10</sup> FÖLDVÁRI–VIGH: *Kriminológia* (Criminology) Tankönyvkiadó, Budapest, 1968, p. 94



above. It should be noted in this connexion that this segregation is possible only in association with the commission of the concrete criminal offence, for the same or similar phenomenon which in relation to the one offence may perform the function of the cause, will in respect of another criminal relationship act as a condition, and vice versa. Let us quote the following case by way of illustration. If at the instigation of his fellow-members of a gang a juvenile has displayed a disorderly conduct, it is beyond doubt that the associates and friends of the juvenile have become the dominant cause of the offence of disorderliness. Still when the same gang has been made use of by an extraneous person for the perpetration of, a long before planned burglary, then the group of juveniles will qualify as one of the causes of the criminal conduct of the extraneous person. (The question will be resumed in connexion with the study of the causality of criminality.)

A similar interpretation of causes and conditions may be encountered in the writings of Soviet and Bulgarian criminologists,<sup>11</sup> and the Hungarian students of etiology.<sup>12</sup>

The other question in the quotation from the handbook of philosophy concerns the function of scientific research in the exploration of the causes. We agree that in their multitude and complex relationships the causes and conditions can hardly be explored with any claim to completeness, and therefore realistically we can attempt the cognition of the essential factors only. In our understanding, however, essential factors are not only those which perform the function of the cause: there are such factors also in the sphere of conditions. Even if not with uniform intensity criminological research has to draw within its orbit of study the causes as well as the conditions. At casual or chance offences conditions have a prominent role at the commission of the criminal offence.<sup>13</sup>

It is an essential element of the causal outlook of philosophy that genetic changes are being brought about by extraneous factors, i. e. the phenomenon presenting a change is to a considerable extent exposed to the effects of the environment. E.g. Bunge, when he speaks of the predominance of causality, almost as a condition he emphasizes the "overwhelming role of the external factors" as compared with the internal factors.<sup>14</sup>

For the purpose of the criminal offence, or criminality, this means that the causes have to be looked for above all in the objective external environments, and that there can be no talk of a causal relationship unless these external factors have acted as a forceful incentive to the coming into existence of the criminal offence. Here we are again confronted by a peculiar problem. The criminal offence as effect is conscious human action, human manifestation. The external effect acts on man as a sentient, self-conscious being and manifests itself through man in the criminal conduct. Marxist philosophers as a

<sup>11</sup> See KUDRYAVTSEV, op. cit. and ФИДАНОВ, Д. (Fidanov, D.) *Случайният престъпник* (Random crimes) (Information of the interdepartmental council at the criminological research institute), Sofia, 1972.

<sup>12</sup> KESZTYŰS-SÓS: *A kórélettan tankönyve* (Textbook of pathobiology), Medicina, Budapest, 1971.

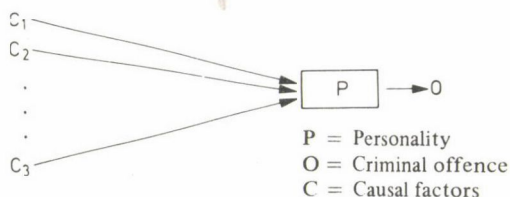
<sup>13</sup> See FIDANOV, op. cit.

<sup>14</sup> BUNGE, M.: op. cit., p. 423

rule call attention to the circumstance that at the valuation of the causal relationship the phenomenon on which the cause exercises an effect should not be ignored. "In reality we cannot disregard the phenomenon on which the cause has exercised an effect, because in the result so born this phenomenon will be instrumental in the one way or the other. This law will retain its validity even for the simplest examples from mechanics. An altogether different result will be obtained e.g. if we want to move from its place an iron ball of a weight of one pound or a liquid of even weight. The real significance of the law, however, presents itself in the field of the forms of motion of higher order, where the phenomenon acted upon by the cause will act a part of ever increasing significance. Even in the fauna the observation may be made that animals will respond differently to the same causes at different times (e.g. because they have developed new conditional reflexes or acquired new experiences). Therefore we cannot by far calculate the effect from the cause. The chances are even poorer with man, where the external causes pass through the filter of the mind. Man is not the passive object of external effects, but makes his decisions and acts consciously. Therefore in causal interrelations we have in all events to take into consideration the next links which may have different roles in bringing about the effect".<sup>15</sup>

Similar experiences and a similar outlook will present themselves in biology, e.g. in pathobiology. The interrelation between the pathogens and the diseases brought about by them is far from being simple or mechanical. Even the strongest viruses will fail to make ill everybody, whereas other persons will fall ill at the impact of weak viruses.<sup>16</sup>

This principle manifests itself in the way of criminal offences in a form that so-called external criminogenous factors or circumstances will not prompt everybody to the perpetration of a criminal offence. In persuading a person to commit a criminal offence the role of the personality and the state of his mind will be as important as that of the external effects. There are criminal offences which are the consequences of the state of the personality of the offender rather than those of external circumstances. Often these facts suggest the doctrine according to which human action, and in it criminal human conduct, is also "autonomous", the consequence of "self-determination" or of "the freedom of will". These facts do not, however, conflict with the universal nature of the causal relationship. Only the mechanism, the concatenations through which causality becomes real, have to be explored. Remembering the significance of the personality in the coming into existence of the criminal offence we may modify the general pattern of causality as follows:



<sup>15</sup> FÖLDESI, op. cit., p. 134

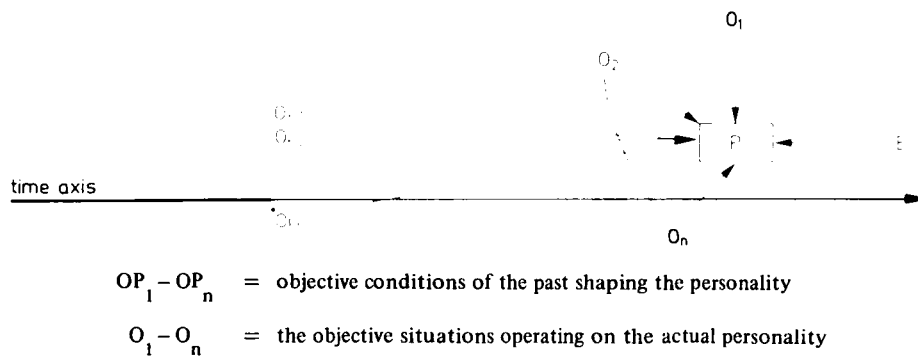
<sup>16</sup> KESZTYÚS-SÓS: op. cit., p. 42



This pattern presents the causal relationship with greater accuracy than the earlier. It illustrates adequately the transmitting, transforming role of personality. Still at the same time it indicates something, which by the way is quite natural, namely that the criminal offence is directly associated with the personality and that it reflects the objective effects only through the personality and in agreement with it.

In this form the pattern illustrates the causal relationship directly associated with the criminal offence only. Still certain corrections will have to be made on the pattern in expression should be given to the reality that personality, too, is the effect of some sort of impacts. Correction itself may be made on the grounds of the theoretical thesis, that in the last resort the state of personality is defined by material objective relations, i. e. personality is the effect of objectively existing impacts. In other words, in the personality the past objective relations of the individual become subjectivized. Psychology has given the name of actual personality to the state of personality at a given moment. This concept is developing to one used in criminology more and more.

Hence the perpetration of a criminal offence is elicited, first, by the actual personality reflecting the objective conditions of the past, and, secondly, by objective causal factors having an effect on the actual personality. The totality of these actual factors has as a role received the designation of situation, the objective situation preceding the commission of the criminal offence. The determinedness of the criminal offence by the objective conditions in this dual relationship may be illustrated by the following pattern:



The causal pattern is, however, still incomplete: it is still void of the projection of the provident, *purposefull activity* of man.

According to Marxist philosophy purposefulness is the definite side or aspect of the complex causal interrelations. Purposefulness relies on the law according to which the effect reacts on the cause bringing it into being.<sup>17</sup>

<sup>17</sup> MAKAROV, M. G. *A cél*. (The end. Selections for students specializing for philosophy. Dialectic materialism.) (Hungarian edition). Kossuth Könykiadó, 1969–1970, pp. 201–209

Hence the interaction between cause and effect is not a mutually exclusive, or separate form of determination, as Bunge would have it: "... in the sphere of society the dominant category of determination is causality rather than interaction."<sup>18</sup> We shall yet speak of the form of interaction when the effect reacts on the cause as a new element of objective reality. In the event of purposeful activity, however, the effect will react on personality already before its birth, in the form of an ideal image of the mind, as the end of activity.

Engels gives an opposite expression to this when he writes that the causes of the acts of man emerge in the form of the goals or desires of man. This is the notional new by which causality in the life of society differs from causality in nature.<sup>19</sup>

The end, as the specific phenomenon of the intellectual life of man, is determined by organic nature. Its foundations are formed of physiological mechanisms and complex conditioned reflex connexions. These reflex connexions are the reflections of the general interrelations of reality. It is through these reflections that the ideal, mental picture of the future phenomenon looms up to man, i. e. the subjective goal exercising an effect on human activity. If the picture of the future is suitable for meeting the needs, it will inspire to activity, to the translation of this picture into reality, else it will operate the other way round, i. e. detain the individual from activity. Thus an effective relationship will have a place in the general causal interrelation of human activity, i. e. the mental image of the yet unborn effect will be turned into a direct cause in the process creating the effect. In terms of cybernetics man may be considered a system of communication, the channel between the physical source of information and the final result of the activity, when the two streams of information passing through the need and the cognition of the potentialities unite in the human goal.

Since the image of the end is the mental form of the needs and potentialities as recognized, their mental formation may be regarded as the effect of the objective reality, and as subjective cause it takes part in eliciting the human conduct. "This cause – effect relationship is a transmitted one: the end reflects the external conditions creating it only through intermediate psychic links, through individual experiences and those of society." (In our concept these conditions are causes.) "The character of the end turning up as effect depends to a considerable extent on the intrinsic conditions of consciousness, on the prism of the totality of which the operation of external causes will be refracted".<sup>20</sup>

Given for concrete criminal human conducts, this schematic philosophical summary indicates that in the perpetration of all criminal offences where the anticipated image of the unlawful conduct loomed up with its attractive effect suitable for the satisfaction of the one need or the other, the image of the end was also present as the subjective factor.

The consciousness of the end, however, does not dominate uniformly at the commission of all criminal offences. It will manifest itself in a different form, according

<sup>18</sup> BUNGE, M.: op. cit. p. 204

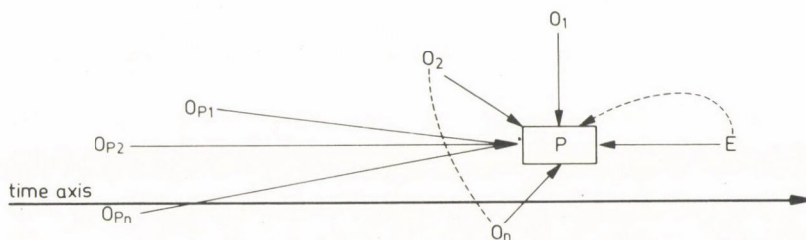
<sup>19</sup> ENGELS: *Ludwig Feuerbach und das Ende der klassischen deutschen Philosophie* (Hungarian edition). Selected works of Marx and Engels, vo. II, pp. 371–372

<sup>20</sup> MAKAROV: op. cit. p. 207

as it is a case of a wilfully committed offence, or one due to negligence. Criminal law draws a line between wilful offences and such committed through negligence exactly according to the psychic relationship between offender and the criminal offence i. e. whether or not the conduct harmful to society, or the anticipated image of the offence, has emerged in the offender, and how. Strictly speaking the criminal offence as the end of human activity will manifest itself only in the event of what is called a direct purpose. Already in the offences committed with an eventual purpose conduct has been directed to another end, although in the consciousness of the offender the probability of the supervention of a consequence harmful to society has clearly emerged. In offences committed through negligence the consciousness of the end is not directed to the criminal offence and the reality of a consequence noxious to society does not even emerge. It is exactly for this reason that the pattern of causal relationship will differ according to the configurations of criminality. Since criminological research and so also the various doctrines and opinions have been, and are still being, focussed in the first place, often without any discrimination, on wilfully committed offences, and in general, the typical, frequently recurring forms of these, the in a most generalized manner formulated regularities, or theses are to be understood for wilfully committed offences only. It is only in these days, owing to the considerable increase of the ratio of offences committed through negligence, that consciousness begins to become aware of that criminology is not nor can be identical with the system of knowledge relating to wilfully committed offences. It has to embrace also the experiences and the theoretical conclusions of research work in criminality through negligence.

Substantial differences may be discovered in the causal mechanism of wilful offences and such committed through negligence, since the wilful offences the purposeful, determined conduct directly brings about the criminal offence, whereas in offences committed through negligence the purposeful, determined conduct is by itself not a criminal offence. It turns into an offence only when it combines with consequences harmful to society, consequences notably which the offender could have averted with the display of the care society could reasonably expect from him. It is due to this structural difference that we deal with the causality and the virtual causal relationships of wilful offences and such committed through negligence in a manner segregated from each other.

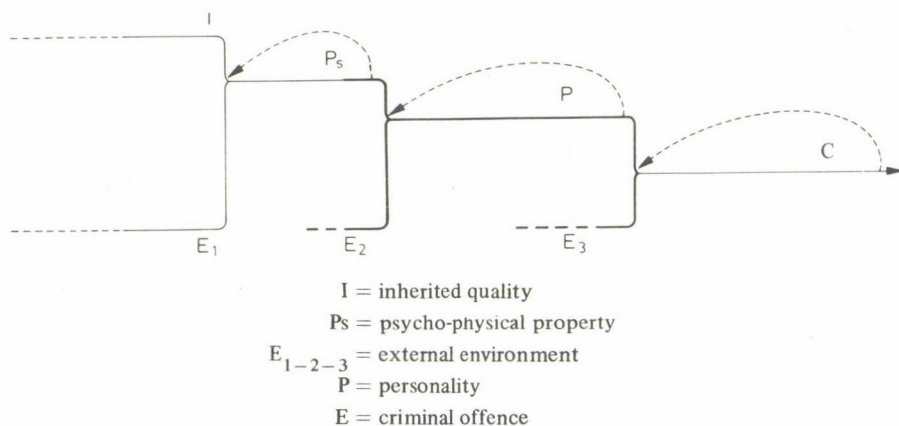
Hence the pattern representing the causal relationships of a concrete wilful offence will, with due regard to the purposeful activity of man, be modified as follows:



If, however, we follow the genesis of a concrete criminal offence not only statically, i. e. backwards, from the moment of its commission, but also dynamically in the motion of the events, then we shall find that with the lapse of time the virtual causal factors  $O_1 - O_n$  shift over to the domain of the past objective factors  $O_1^P - O_n^P$ , moreover the criminal offence as objective reality will first as virtual objective factor exercise its (not necessarily criminogeneous) effect on the subject, or possibly on other subjects, and then turn an objective factor of the past.

As will be evident from the previous dynamic picture, it is the interrelation which is characteristic of the relationship of the objective conditions and personality rather than an unidirectional relation. Man is in constant interaction with his environment. The environment shapes man, man transforms its environment. Interaction become a reality exactly through human deeds, and also through the criminal offences. Every human deed, even if often not in a palpable way, modifies reality, it becomes part of it and as the part of objective reality will have an effect on the subject, the agent turning the deed into reality.

Kudryavtsev has drawn a rather illustrative pattern for the presentation of the genesis of the criminal offence.<sup>21</sup>



Strictly speaking the illustration is a schematic representation of the career of the offender up to the perpetration of the criminal offence. I. e. as the combined result of the biological endowments and the environmental effects psycho-physical properties will come into being, and then on the ground of their and the environments' further interaction the personality, and finally as the result of the interaction of personality and environment, the criminal offence will be born.

In this connexion it should be remembered that the various elements or parts of objective reality do not have a uniform effect on man. The greatest effect, in particular in

<sup>21</sup> KUDRYAVTSEV: op. cit. p. 21

the initial phase of ontogenetic development, is exercised by the direct conditions of existence. Gradually the deeds or acts of the individual will begin to prevail, as it is through these that his needs will be satisfied, and in the same way the effects of the macro-environment will tend to gain in strength. Dependent on their closeness to the individual the objective factors may be classified in three groups: 1. the deeds and acts of one's own; 2. micro-environmental and 3. macro-environmental factors. The importance of this classification manifests itself at the analysis of the questions of the contents of causal relationships. Here we would merely remark that as regards deeds or acts of one's own, or for the purpose of criminology as regards criminal offences, what is decisive is whether or not as for the effects they stimulate to uniform acts.

After the formation and acceptance of the pattern drawn before there still remain two questions which in the study of the causality of the concrete criminal offence will have to be touched and cleared. First, there is the problem of the subjective causes, and, secondly, there is the interpretation of the causal concatenation.

It stands out clearly from the pattern that even in a criminal human conduct personality is present as a "prism", as "a system of communication" between the external objective environment and the act. What is with relative ease and in an exact manner cognizable is the criminal offence and the actual circumstances (the situation). It is by far less we know of the personality, the psychic processes and their physiological background. It is for this reason that many call personality the *camera obscura* of the causal mechanism.<sup>22</sup> What we know for certain is that the objective embodying the unlawful conduct will be born as the resultant of the needs entering consciousness in the form of motives or incentives and the opinions or ideas relating to the potentialities or the consequences of the act (even when — the psychic process passes off within an extremely — shorttime), and then so also in the event of a determination of will and the presence of appropriate conditions, the criminal offence itself.

It is one of the merits of socialist criminology that it establishes the connexion between the perpetration of the criminal offence and objective reality, above all social conditions, through the personality of the offender. Already in its initial phase socialist criminology has formulated the notion of subjective and objective causes. At present it is the generally adopted doctrine that criminal offences are directly related only to *subjective causes* to the elements or components of personality eliciting an antisocial conduct. The objective causes display their effects indirectly, through the personality only. In the light of this trend of thought the error of the theory of factors intends to demonstrate the direct relationship of the various objective factors and the criminal offence will become obvious.

The above pattern does not, however, offer an explanation for the existence of subjective causes and the place they occupy within the causal relationship. This pattern at the same time indicates that the criminal offence comes into being through a concatenation of causes and effects, and not merely through a single cause-effect link.

<sup>22</sup> KUDRYAVTSEV: op. cit.

In criminology the concatenation of causes and effects as a general category of philosophy wants to express that retracing our steps from the criminal offence we shall encounter the causal relationship of phenomena where cause-effect relationships alternate. Or, more clearly stated, the subjective, and then objective causes triggering off the criminal offence, have their causes, too, i. e. in another causal relationship these causes, also, are the effects of other causes.

The study of the cause-effect chain is of extreme importance for both criminology and criminal etiology, inasmuch as the exploration of this chain will provide the explanation for the commission of the criminal offence. Already the causal pattern presents a cause-effect chain put together of two links, namely, first, the effect of conditions of the past on the shaping of personality, and, secondly, the combined effect of personality and situation on the genesis of the criminal offence. In the *first causal link*, or causal relationship, personality or virtual personality performs the function of the effect, and the conditions of the past that of the cause. This link is put together of a very large number of cause-effect relationships which are consecutive in the temporal order relatively independent of each other. This link incorporates all effects and consequences which in the course of his life have reached man, or in this connexion, the offender, and have shaped in him the present structure of personality.

The symbolic indication of the causes of the past in a single link is but an abstraction, i. e. the generalization of the concrete cause-effect relationships, which have turned the offender to what he is. In a narrower sense this abstraction or generalization is the totality of the cause-effect relationships, which have shaped the ideas, characteristics, customs and habits noxious to society and departing from what society demands. The pattern of causality, which has been drawn for the illustration of the causality of the concrete criminal offence may strictly speaking be applied to any previous conduct, and so it will perhaps become even clearer that the actual personality is but the permanent interrelation of the objective conditions, personality and the deeds and acts of the person's own, from his birth to his, in the present instance criminal, conduct under study.

The *second cause-effect link* incorporates the causal relationship, where the actual personality and situation appear as causes and the criminal offence as effect. Here personality already incorporates the idea of the end or objective, which have taken shape of the criminal offence as a phenomenon not yet passed off and of its possible consequences in an anticipated form. For the purpose of criminal liability a segregated study of yet another, *third, links* is of importance. This link is the connexion between the criminal activity and the consequence, i. e. the link which criminal law designates as causality or causalness.

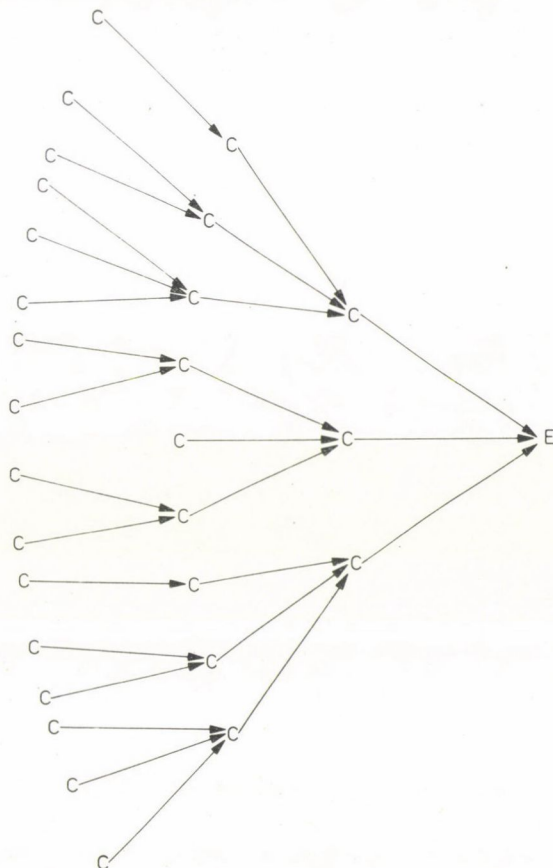
The study of the first and second links of the causal chain preceding the commission of the criminal offence comes above all within the province of criminology. The exploration of regularities in this domain presupposes the thorough acquaintance with psychology, sociology and philosophy. Historical experience confirms that one-sided investigations, i. e. either only psychological, or purely social-economical, were unable to



offer a comprehensive interpretation of the essence, causal background and prevention of the criminal offence. It is our conviction that criminology will be on the right track when it studies the criminal human conduct through the causal chain, on the grounds of the causal pattern, when it explores the concrete real phenomena, whose motion and interaction produce, trigger off the commission of the criminal offence.

However, the question is often asked, how far it is worth while to proceed if we retrace our steps on the cause-effect chain, these chains or concatenations being ramifying and infinite.

If we continue to unravel the causal pattern backwards and for the sake of simplicity consider the criminal offence a mere effect, we may perhaps illustrate the causal concatenation with the following figure:



The triple group of causes indicates that each effect may be the product of several causes, and not the actual number of causes. The most exact possible cognition of the causal relationship between the actual personality, the objective conditions reacting on

it, the idea of the objective (needs, potentialities) and the criminal offence as starting link, called the second in our catalogue, stands here as the fundamental exigency. The problem starts where we change over to the study of the relationship of personality and the objective conditions shaping it. As has already been mentioned, this chain is the symbolization of the totality of several, in the temporal order consecutive, mutually relatively independent cause-effect relationships. These concrete cause-effect relationships in all cases converge on the personality. In point of fact we take into consideration only the causal concatenations which have had an effect on the personality, or on the inauspicious formation of this personality, or on the reinforcement of the one or the other antisocial motive.

Since the multitude of the causal concatenations is in the totality of the chains beyond cognition, in the course of criminological research, or at calling a person to account under criminal law, all that can be demanded from investigation is the exploration of the interrelations of the causal concatenation, which will reveal the necessity of the genesis of the criminal conduct.

Although what follows is not the problem of causality manifesting itself at the level of individual concrete phenomena, still we propose to discuss in this connexion the causal relationship of consequences or criminal offences which originate from default, inaction or the lack of something. We do so because in jurisdiction phenomena coming under this heading are of everyday occurrence. Misunderstandings are apt to arise in the interpretation of the causal mechanism, if we fail to take a definite stand in the cause-effect relationship in relation to the productivity of causes. The principle of productivity (or the genetic principle) implies that the active origin or the active effect of the causes is one of the essential signs of the causal relationship.<sup>2 3</sup> On the strength of this philosophical outlook causes and conditions may be segregated from one another, for all phenomena which have taken part in eliciting the criminal decision of will may be considered causes, whereas those which have permitted the translation into reality of the intention directed to the commission of the criminal offence may be given the designation of conditions. Yet in the same way human conducts not conflicting with the exigencies of society, or the punitive norms also have their causes and conditions. The culpable and non-culpable human conducts are pairs of antitheses and in the valuation of society they are of controversial value. And since here we have a pair of antitheses, normally the causes too will receive a controversial valuation. As one of the most immediate cause of the criminal offence we may name e.g. the victory of the criminogenous factors in the struggle of motivations. On the other hand the defeat of the criminogenous motives, or the victory of the dutiful motives will lead to the display of a conduct socially approved. Professor Eörsi, too, considers the defeat of dutiful (community) motives or the failure of their emergence a cause namely a psychic one, in his monograph written on liability. "If the antithetical motives clash with one another, then the defeat of the motives in agreement with the legal norm will become the psychic cause, which insists on the impact with the

<sup>2 3</sup> BUNGE, M.: op. cit.



means of liability and through this on the reinforcement of such motives. If, however, the "struggle of motives" has not even unfolded itself, because the community motive has not even emerged in the consciousness in the given circumstances, then the psychic cause has to be sought for here. However, this failure of the community motive as a psychic cause is, again only the expression contracted for the purpose of legal appraisal of what has taken place in reality."<sup>24</sup>

As it has been seen, the same process may be described from two aspects. Even if not with the same exactitude, still in a similar manner we may cast into words the antithesis also in the sphere of the objective causes. Where for the purpose of social exigencies we encounter positive circumstances there is no criminal offence. On the other hand where criminogenous circumstances are predominant, there criminal conduct must be accepted as natural. The presence of the one group of causes at the same times stands for the absence of the other. This juxtaposition is, however, valid only for the two extreme poles. In reality the positive and negative causes cannot normally be discovered in the conditions of human life in this pure accumulation: the will present themselves in a variety of mixing ratios. This explains why the convicted and non convicted persons on the one part and offenders and law-abiding persons on the other, cannot be segregated from one another too rigidly. The continuity between the criminal and non-criminal human conducts and their causes indicates that these phenomena constitute a uniform system. Within this system the lack of something presupposes the presence of the pair of the antithesis. When things are viewed from the side of the exigencies of society or the elimination of delinquency, it is immaterial how we formulate, whether there is delinquency in a given society because of the continued presence of criminogenous factors, or whether this is the case because of the non-exclusive nature of the positive conditions of life. Criminology, in particular socialist criminology, can enumerate the circumstances which with a high degree of probability will lead to the commission of a criminal offence. In the same way criminology will define the circumstances which guarantee the observance of the social exigencies. Yet at the present stage of social development the chances of the elimination of the causes of delinquency are still absent, and so also of the creation of the circumstances favouring the observance of the exigencies of society. E. g. it is well known that a criminal parent, addicted to drink and treating his child in a brutal way, will with a high degree of probability have a criminogenous influence on the child. If the child commits a criminal offence, the parental properties will no doubt appear among the causes. We are also aware that parental conduct other than the former, i. e. the conduct of law-abiding, educated parents loving their children, will prompt the child to the observance of social exigencies. Can or may we thereafter make the statement that the juvenile has committed a criminal offence, because the parent disrespects the law, because he is uneducated, an alcoholic, because parental love is lacking in him? Strictly speaking we attribute to the parent the

<sup>24</sup> EÖRSI, Gy.: *A jogi felelősség alapproblémái. A polgári jogi felelősség.* (The fundamental problems of legal liability. The civil law liability.) Akadémiai Kiadó, Budapest, 1961, pp.157–158.

very same properties in a positive and a negative form. This means that even for a positive formulation we know what is missing: in fact of necessity the criminal cannot be a law-abiding person, and vice versa. If the absence of the one or the other property has been established, we may already infer to the one present. Yet the classical example of the mother whose negligence has caused the death of her child is about as illustrative. This can also be formulated in the form that the death of the child was caused by the lack of care society expects from every parent. And since statute, too, decrees the display of proper care, the conduct of the parent is not only harmful to society, but at the same time also unlawful. The well-known Soviet criminologist, Kudryavtsev, decidedly takes a stand for the thesis that in criminology "passive" factors, or the absence of factors, might as well perform the function of the cause. In his opinion negative or "passive" phenomena may have a causal significance in the moral shaping of personality; these phenomena in fact constitute a "vacuum" to be filled by active criminogenous effects, and at the same time possess a real, informative character. The absence of something is an indication just as much as the presence of the one or the other social factor: all depends on the content of the given phenomena and not on their form. Therefore the causes will always have to be looked for in the system which constitutes reality. The passive conduct of man has to be recognized as the cause of certain results, provided the very person appears among the elements of the system.<sup>25</sup>

There are yet other authors who consider the lack of something the cause of the criminal offence. E.g. Karpets and Ratinov in their paper "The consciousness of law and the causes of delinquency" mention the undeveloped state of the consciousness of law, the imperfect consciousness of law, i. e. the want of a correct concept of the law, among the criminogenous causes.<sup>26</sup>

We agree with Kudryavtsev and all others who take a similar stand to the problem, that within a system the "passive" element, the "lack of something" may also have a share in the causal determination. The divergence of opinions begins only with the question whether or not these factors may be considered causes. Still this already depends on the concept of causality. With those who hold that the totality of the conditions has to be considered the general cause, and the totality of the essential conditions the specific cause, it will be quite consistent to qualify the "passive" elements or those belonging to the system, yet missing, as causes. In our opinion, however, since in concrete criminal offences we regard the causes and conditions as segregable and to be segregated, i. e. accept the principle of the productivity of causes, these factors call for another appraisal. The doctrine of the productivity of the causes is closely associated with the concept of "if . . . and only when", i. e. when these and these conditions are present only then will the causes produce the effect. In this interrelation the conditions cannot be considered

<sup>25</sup> КУДРЯВЦЕВ, В. Н. (Kudryavtsev, V. N.) *Проблемы причинности в криминологии* (Problems of causality in criminology) *Voprosi Filosofii*, 10/1971.

<sup>26</sup> КАРПЕЦ, И. И.—РАТИНОВ, А. Р. (Karpets, I. I.—Rat'inov, A. R.) *Правосознание и причины преступности* (Consciousness of law and the causes of criminality) (Hungarian translation) *Magyar Jog*, 9/1969, p. 560

unimportant. In fact for the supervention of the effect, i. e. the result, these conditions (there are also others) are indispensable. The experts of pathobiology aptly remark that the causes emerge from among the conditions, because without them the illness would not supervene, and these conditions determine the peculiarities of the illness, too. It depends on the conditions whether or not the causes will bring about the effect, still when they bring it about, this can be but a specific result defined by the causes."<sup>27</sup>

By way of summing up what has been set forth so far the statement may be made that the passive factors, or the absence of something, have an important, often indispensable function in the causal relationship of the criminal offence. Still, however, the coming about of the criminal offence is associated with these factors, since they display not an active productive effect, they cannot be enlisted in the category of causes. These elements or in our terminology, factors of the causal determination, can be considered conditions, conditions namely which advance or hamper, as the case may be, the effect of the causes in its self-assertion.

### 3. The causality of criminality (Statistical causality)

Criminology considers criminality a statistical multitude, a mass phenomenon, and as such criminality is in possession of all properties which in general are characteristic of mass phenomena, notably it has its dynamics and structure, and is in a stochastic connexion with other mass phenomena. Hence from the point of view of causality the question may be rightly asked, whether or not the causal relationship producing criminality and defining its change departs in any way from the causality predominant at the level of the unique or concrete criminal offence described earlier. Philosophy cannot offer a satisfactory reply to this question even at a general level. In the professional literature of philosophy we read of "causal and probable interrelations".<sup>28</sup> In general the problem of mass phenomena will appear in philosophy only when there is a case of laws. Here we may encounter a number of points of view, which relate to the essence of the dynamic and statistical regularities, however, mainly to the mutual relations of these regularities<sup>29</sup>

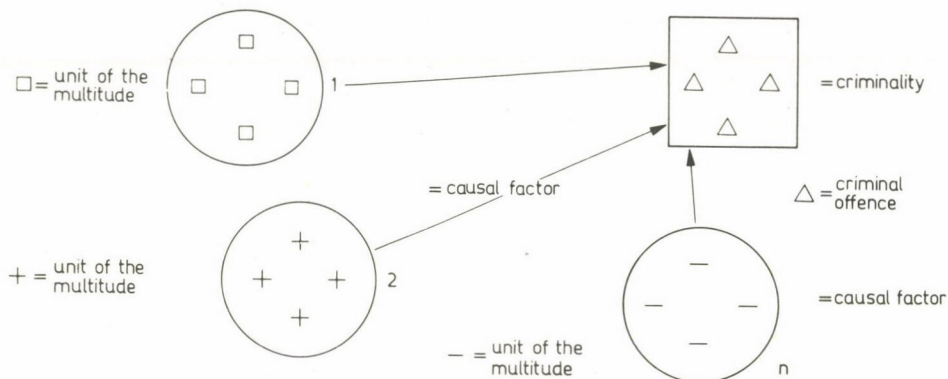
For our part we set out from the fundamental principle uniformly professed by Marxist experts, that causal relationship is of universal validity, and therefore it may be discovered in mass phenomena in the same way as in the sphere of individual or unique phenomena. If we look similarly to the criminal offence, at criminality as mass phenomenon or an autonomous system, as an effect, this phenomenon, too, will have its causes and conditions which inevitably define the life and motion of its. (In order to avoid misunderstandings it should be remembered that whenever a phenomenon is

<sup>27</sup> KESZTYŰS-SÓS: *op cit.* p. 43.

<sup>28</sup> FODOR: *op. cit.*, pp. 198–225

<sup>29</sup> BUNGE, M.: *op. cit.* p. 168

considered an effect, the case will always be one of a past event already supervened. On considerations of causality the talk is always of the criminality of a past period or periods.) Here, however, the causal mechanism or the causal pattern will take on another form. Since the case is one of a statistical multitude, of the set or system of mutually independent, yet homogeneous units, the causes and conditions will also constitute sets, a statistical multitude, i. e. manifest themselves in the form of mass phenomena, as illustrated by the following pattern:



As may be seen from the diagram, if criminality is regarded as a whole, the same multi-unequivocal causal relationship will be characteristic of it as of any other concrete criminal offence. The totality of the causal factor has of necessity defined the volume and structure of criminality, and in the same way the change of the causal factors will inevitably define the changes of the volume and structure of criminality. This form of causality is valid also for the part multitudes of criminality, i.e. for the groups formed with the aid of discriminative criteria in so far as these still form a multitude. (E.g. crimes by violence, recidivism, offences against property, etc.)

The exploration of the mass phenomena which are in a causal relationship with criminality as social mass phenomenon, is of vital importance for criminology. Effectual prevention is impossible unless we have a knowledge of the volume of the social mass phenomena in causal association with criminality and have an idea of the intensity with which they influence criminality, i. e. of the closeness of their causal correlation with criminality. It should be noted, however, that ties of correlation do not in all cases imply causal correlation. E.g. it may occur that the numeric increase of the age-group presents a close correlation with the increase of juvenile delinquency. Notwithstanding the two phenomena do not show a causal relationship (correlation). Concrete research tends to demonstrate that the causal relationship has to be looked for in the changes of the personality of juveniles, and in the changes of their position in society.<sup>30</sup>

<sup>30</sup> GLUECK, Sh.: *Ten Years of Unraveling Juvenile Delinquency – An Examination of Criticisms*. The Journal of Criminal Law, Criminology and Police Science, vo. 51, No. 3, 1960, pp. 283–308

Still reverting to the causal relationship of criminality we may find ourselves confronted by the question, how can the phenomena in causal relationship with criminality be established, whether or not these causes are in any way identical with the causes of the concrete criminal offence? The answer has above all been given by empirical research. Still it may be obtained also by deductive methods from the interrelation of the criminal offence and the notion of criminality. If criminality is the statistical mass of criminal offences, then the causes will be but the individual phenomena and their masses which have elicited the concrete criminal offence. By the side of the substantial identity we may, however, discover a few, mainly formal discrepancies. Whereas at the individual level, i. e. the level of the concrete criminal offence we may segregate causes and conditions with accuracy, in criminality a distinction between causes and conditions can be made only on the ground of the operation of the causal factors. The causes of criminality are considered the phenomena which have manifested themselves as causes, or mainly as causes, in a large number of crimes. And in the same way conditions are considered the phenomena which in the commission of the concrete criminal offence have as a rule acted the role of the condition. Or made clear by a concrete example: the criminal environment, or with juveniles, unsettled domestic conditions, appear in the overwhelming majority of cases as causes, therefore we may consider these causes of criminality. Similarly the lack of safekeeping or supervision will most frequently become the condition for the commission of criminal offences. Therefore the lack of safekeeping or supervision may as a mass phenomenon occurring in large numbers be considered the condition of criminality. All these examples are from the domain of objective phenomena, still examples may be quoted also from the domain of subjective causes, such as e.g. unorthodox opinions of work or of social property, which in the same way advance delinquency.

The causes of concrete criminal offences are in their individuality of a variety of kinds. Owing to random effects we may be confronted also by causal factors, which occur in a small number of cases, or are unique, and if criminal offences are studied in large numbers, i. e. at the level of mass phenomena, then these extreme causal factors will lose their characteristic feature and become meaningless for the genesis of the multitude. It is for this reason that only causal factors occurring in large numbers appear among the causes and conditions of criminality, factors which by themselves constitute mass phenomena or a statistical multitude.

The interrelation of the causes of concrete crimes and criminality as presented here to a certain extent departs from the outlook of Karpets-Ratinov quoted earlier, namely the causes are related to one another as the part to the whole.

Likewise the doctrine Bunge advances appears to be inaccurate. According this doctrine multiple causalness passes over to statistical determination, i. e. in our terminology, presents a statistical causality, as soon as the possible causes reach a state of extreme complexity, and in particular when the causes are all homogeneous and the order of magnitude of their intensity is uniform.<sup>31</sup>

<sup>31</sup> BUNGE, M.: op. cit. p. 168

In our valuation statistical causality differs from individual causality by the specific causal relationship existing between mass phenomena rather than by the number of causes or their quality.

#### 4. Past and future in causal relationship

All that has been set forth so far has related only to criminal offences as passed off in reality or to the causal relationship of criminality. Therefore this determinedness is complete in so far as all things of the past are in a genetic causal relationship with other things. (Or quite accurately, the things of the past are in a genetic causal relationship, too, with things of the past, yet not necessarily only in that. And since we are interested solely in the causal relationship, we shall refrain from enlarging on others.) Or in other words, all phenomena of the material world which have become reality, have been brought about by adequate material causes, have lived, changed and come to an end owing to these material causes.<sup>32</sup>

There is virtual causal relationship between past and future. This is the case because future, merely potential phenomena have not yet causes: they will have causes with the progress of time, when the future will first turn present and then past. The causal relationship can exist only between cause and effect, when the effect is but materialized consequence, i. e. it presupposes the past time. The past is the province of materialized phenomena, whereas the future is that of potentialities, or probabilities. The future, however, is put together of such realistic potentialities as have their root in the past (present). In the potential events of the future we have the projections of the causal relationships of the past. Then dependent on the course circumstances take, when the present has already become past, these effects will also change into causal factors. In the present these causal factors are merely in a probable relationship to the potentialities of the future. Therefore the future potential causal relationship may be considered a probable relationship. In this relationship there are no causes yet, only there will be causes in it as soon as any of the potentialities materializes, i. e. becomes the past (present). And vice versa, the relationships of the past are not probable, the potentialities of the past do not exist anymore, when any of them has become reality, whereas the others have ceased to exist as potentialities. It is in this way that relationships of many and many senses having an existence independent of time develop to many unambiguous determinednesses in reality (past, present) in the causal relationship.

Those who are not philosophers, yet even philosophers, will be somewhat perplexed when it comes to interpret the past, present and future. In the everyday concept the present is as a rule identified with the near past and the near future and we are of the belief that the term "present" expresses a period of time, even if only a flitting one. Yet if we survey the processes in their reality and not only in a superficial reflexion, then we have to admit that in the same way as a point, the present has no extension. In reality the

<sup>32</sup> FODOR: op. cit., p. 224

present is merely a moment, a dividing line between past and future, whose place continuously varies with the progress of time. It is for this reason that the term present is always used only by the side of the past in parentheses: in fact what is present in the one moment, will be the part of the province of the past time.

For the purpose of the causality of the criminal offence this interpretation of the "causal" relationship of the future, i. e. of the probable relationship, implies that the causes of the criminal human conduct do not predetermine the commission of the crime, the criminal human conduct is not predetermined, the inevitable causal determinedness will not lead to fatalism, as proclaimed by theoreticians denying the existence of causality: the criminal human conduct reflects reality, lends shape to existing, objective, genuine processes.

The knowledge of causal genetic relationships of the past, and also of their laws, will permit us to draw up prognostications of the probability of the particular offenders turning recidivists, or of the expectable development of criminality as statistical multitude or part multitude.

### 5. The causal laws

It has been stated of the causal relationship that it implies necessity, i. e. the causes and the conditions will inevitably generate the effect, in the present instance the supervention of the criminal offence. The analysis of this relationship of necessity insists on the study of the problem, whether the same causes and conditions, when recurring, will bring about the same effect. The truly materialist concept will answer the question in the affirmative. If the totality and structure of the causes and conditions (for the human conduct hereunderstood also the state of the personality) are wholly identical, the effect will have to be identical, too. In the outlook of criminology this may be formulated in a way that the uniform constellation of the criminogenous factors (causes and conditions) will lead to the perpetration of identical offences.

In reality, however, exactly owing to neverceasing motion and changes the recurrence of the constellation of causes and conditions in the identical form is of extremely rare occurrence. Normally recurrence takes place at the level of similarity only. It is for this reason that known causes will bring about effects in agreement with the constellation of all factors. Or as taught by a concrete example, uniformly criminogenous domestic circumstances will not of necessity produce the same criminal offence, or, in a more generalized form, will not of necessity lead to the commission of a crime. Or the other way round: favourable conditions in the family or in employment will not of necessity prevent a criminal offence from being committed.

To criminology the question is usually put in a form, why among persons or juveniles living in almost uniform circumstances the one turns criminal, whereas the other will obey the law or be a paragon of morality. Beyond the abstract reply given above we have to look for a reply above all in the causal law and the processes defining the existence of this law.

In the event of the recurrence of phenomena in large numbers there are among the causal relationships such as recur seldom only, or not at all. The essential, lasting and general inevitable causal relationships, in the event of a recurrence of the phenomena reappearing over and over again, have been given the designation of *regular interrelations*, whereas causal relationships occurring in extreme cases only are called *random relationships*.<sup>33</sup> From this it follows as a corollary that the causal law (regularity) incorporates the essentialness, generality and constancy of the genetic relations between phenomena.<sup>34</sup>

From the notion of the law or the regular, normal interrelation it comes to light clearly that the cognition of it merely on the ground of a causal relationship bringing about a single concrete effect is impossible: the cognition of the law or the regular interrelation presupposes the repetition or the multiple recurrence of the effects. E.g. the cognition of the causal factors instrumental in bringing about a concrete criminal offence and inevitably eliciting it, will fail to give a definite reply to the question as to which are the factors accidentally instrumental in the offence, and which are the normal, regular factors providing the probability of the commission of the offence by others, or its recurrence in the future. To draw a legitimate conclusion the study of a large number of criminal offences will be required inasmuch as essential and lasting interrelations can be segregated from random events only in this way.

According to the Handbook of Philosophy: "The cognition of the law presupposes the transition from the phenomenon to the essence, and this cognition takes place always by way of abstract thinking, by the abstraction of the phenomena from many of their purely unique and inessential distinctive features, and the many-sided (logical, practical) check-up of the abstraction so brought about."<sup>35</sup>

Interrelations occurring rarely only, or not at all, are of the random type only in association with the regular, normal. As has already been made clear, of a unique determinedness, however so they remain its inevitable interrelations.

Philosophers, and in particular scientists, often identify causal relationships with regularities.<sup>36</sup> Consequently they are inclined to transplant the necessity manifesting itself in a causal relationship into the realm of regularities (laws), and thence there is but a step to the inference that the essential causal relationships of necessity define the genesis or motion of the phenomenon, a conclusion as a matter of course erroneous. Therefore we have to emphasize that

(1) the causal relationship incorporates the non-essential, random connexions, too, and not only the essential, regular, or normal interrelations;

<sup>33</sup> FÖLDESI: op. cit. pp. 138–139

<sup>34</sup> SZABÓ, ANDRÁS GYÖRGY: *A törvény és az ember* (Law and Man), Kossuth Kiadó, Budapest, 1964, p. 121

<sup>35</sup> Concise Dictionary of Philosophy: p. 380

<sup>36</sup> ФОК, В. А. (Fok, V. A.) *Дискуссия с Нилсом Бором* (Discussions with Nils Bohr), Voprosi Filosofii, 8/1964.



(2) on the other hand the law embraces not only the essential causal relationships, but also other relations of substance, e.g. structural relations.<sup>37</sup>

Of the laws we shall deal only with the causal laws, their forms, conditions of their effectiveness in the domain of criminal offences and criminality.

In criminology the causal law merely announces that among the causes and conditions of many, more or all criminal offences there are such as are in an essential, general and lasting relationship with the criminal offences, i. e. with the effects. If we analyse the criminal offences in large numbers, in protracted periods of the past, and establish these causal relationships, then we shall find the presence of these causal factors will regularly *trigger off the effects*, i.e. the criminal offences, also in the future.

For the better understanding of the notion of the normal triggering off of the effects it appears to be well-advised, at least schematically to review the store of knowledge relating to the nature of regularities (laws).

### *Statistical and dynamic regularities (laws)*

Instead of enlarging on a review of the disputes relying on discrepancies of a high degree of complexity, often of a notional kind, disputes namely of the existence of dynamic and statistical laws, their mutual relationship, and their relationship to causality,<sup>38</sup> of which much has been written in philosophy and science, merely for the sake of information we quote the short interpretation of the term which may be read in the Handbook of Philosophy. "Statistical and dynamic regularity (law): the forms of manifestation of the regular (normal) causal interrelations of the phenomena. The dynamic regularity is a form of the causal relation, where the given state of the system unambiguously defines any subsequent state, i. e. on the strength of the knowledge of the initial state we may with accuracy predict the subsequent development of the system. The dynamic regularity prevails in each autonomous system which is to a lesser degree dependent on extraneous effects and where the number of elements is a relatively small one. The law e.g. defines the character of the motion of the planets constituting the solar system. The statistical law is a form of the causal relation where the given state of the system defines the subsequent states with a certain probability only and not unequivocally, with a probability namely which is the objective rate of the potentiality of the materialization of the trend of changes passing off in the past. A statistical law will be effective in each non-autonomous system dependent on the continuously changing external conditions, where the number of elements is extremely great. Strictly speaking all

<sup>37</sup> FODOR: op. cit., p. 227

<sup>38</sup> On this problem see: *Проблема причинности в советской физике* (The problem of causality in Soviet physics), Izd. Akademii Nauk, Moscow, 1960 BOHM, D.: *Okság és véletlen a modern fizikában* (Causality and random in modern physics) Gondolat, Budapest, 1960.

SATCHKOV: op. cit. HEISENBERG: op. cit. BUNGE: op. cit. KORSCH, H.: *Causality and determinism*. Specialized selections from dialectic materialism. Kossuth Könyvkiadó, Budapest, 1969–1970

regularities or laws are of the statistical type. This follows from the circumstance that matter is inexhaustible and that each system consists of the innumerable multitude of elements. In addition all systems are in reality open and are in interaction with the environment. Therefore all dynamic regularities or laws are statistical: with the high degree of probability of a single materialization following from the given system, i.e. external impacts or the many internal interrelations within the system will not influence it in any substantial manner".<sup>39</sup>

The quotation, with its logical system and its contradictions, excellently presents the position philosophy has taken. Accordingly the regular causal interrelation has two forms of manifestation, provided that we are ready to comply. Still if we accept the thesis in its strict meaning, then "all regularities or laws are of the statistical type", consequently there can be a single causal regularity or law only and this regularity or law will be of the statistical type, i.e. it will revail among systems consisting of a large number of a large number of elements of uniform type, among masses. Accordingly the behaviour of the individuals is subject to the regularities or laws effective within the multitude. Criminological research seems to confirm this reasoning. The approval of this thesis, however, calls for the interpretation of the relationship of the single being, the individuum and the multitude.

It is a generally accepted thesis that the existence of the individuum is as relative as that of the system or mass. Erdey-Gruz writes of the relationship of the single being and the multitude as follows: "The components and the structural totalities put together of them constitute a hierarchical system, each "level" (each member) of which is a structural whole built up of its own components, on the one side, and a component (structural element) of the higher level following next on the other. Component and structural totality are relative notions: each component is at the same time a structural whole, and each structural whole is also a component."<sup>40</sup>

On changing over from the purely abstract philosophical level to the specific domain of criminality the statement may be made that criminology deals with the domain of the hierarchy of individuals and systems where the criminal human conduct is the individuum, and the mass or statistical multitude of the criminal conducts constitutes the structural whole, criminality.

As early as the 'thirties of the 19th century Duetelet recognized that in the domain of human conducts seemingly resting on the freedom of will, and so also in that of criminality, laws were dominant in the same way as in the realm of the phenomena of nature.<sup>41</sup> In the domain of the operation of these laws the impacts reaching the object do not produce unequivocal results, but cause a certain scattering. Criminality typically

<sup>39</sup> Concise Dict. of Philos. p. 317

<sup>40</sup> ERDEY-GRUZ, T.: *A világ anyagi szerkezete*. (Material structure of the world) Akadémiai Kiadó, Budapest, 1965. pp. 40-41

<sup>41</sup> QUETELET, A.: *Sur l'homme et le développement de ses facultés ou essai de physique sociale* 1835

presents such a regularity. The criminogenous factors elicit or produce criminal offences with a high degree of probability only, but never unambiguously. I.e. the factors generally considered the causes and conditions of criminality will not of necessity prompt the individual to a criminal conduct. Still if a large number of people is made subject to a survey, then the majority of them will of necessity commit a criminal offence. This is the essence of the law. The existence of the causes in the past (or present) will render probable the supervention of the effect in the future. It is probable that the person living in criminogenous circumstances will commit a crime in the future. A definite number of such persons, however, will (in agreement with the experiential index number of probability) of necessity commit a criminal offence: he will obey the laws of criminality. Who of these persons will turn criminal, and who not, depends on the probable conditions which may be discovered in the realm of individual phenomena, i. e. on the totality of the effects which are regular and random for the motion of the whole multitude.

Philosophy teaches that the law is *of the nature of tendency*, and that this tendency-likeness is one of the salient features of the laws.<sup>42</sup> This means that the law will now of necessity prevail in each element, in each unit of the system or the multitude. This is the case because in reality the particular laws will always operate in association with the circumstances and other laws. Not even a law of nature regarded as dynamic as the law of free fall discovered by Galilei will operate in its purity, for the atmosphere, the direction of the wind and other phenomena will influence the velocity of the falling body. The same applies also to the law of the trajectory and the impact of a projectile, when again scattering will occur, and the law itself will operate as a mere tendency. This is the case even more in the domain of social phenomena, of criminal human conducts, where the causes and conditions producing the result or effect will themselves occur in large numbers and so the constellations will become almost countless. Slower or faster motions or changes in society supervening of necessity will not affect each individuum or group of the population uniformly. Accordingly the changes in society will either reinforce or retard the activities of certain groups of men. And where this changing activity is associated with criminogenous factors, there criminality or certain types of it will tend to decrease or increase. The structural change which has taken place in the domain of causal factors will have repercussions on the change of the structure of criminality and the trend of these changes will then define the trend in the tendency of criminality.

Even one who is not conversant with criminology will with certainty predict that there will be criminality even in three, seven or fifteen years hence. A man at the level of average intellectual faculties knows that if there was criminality in the past year and that there were no substantial changes in the causes and conditions of criminality, then there will of necessity be criminality next year, and in the following years. In the background of this generalized everyday experience there strictly speaking lies hidden the causal law of criminality. The knowledge of the causal law of criminality, however, does not only open the field for all-embracing prophecies of this kind, but offers chances, first, for the

<sup>42</sup> See FÖLDESI: op. cit. p. 141

prognostication of criminality as a whole when allowance has to be made for relatively moderate errors within the range of ten to fifteen per cent and, secondly, for inferences as to the individual's turning criminal or recidivist on the ground of the regularity of part multitudes, with a relatively high degree of probability, 80 to 90 per cent. The knowledge of the law of criminality permits the elaboration of effectual measures for the prevention of criminality, from the suppression of the causes lying in society to the reduction of the technical conditions.

In addition to the knowledge of the law of the criminal offences, i. e. criminality, for the effective calling to account the criminal, there is need also for the knowledge of the law governing the conducts or acts (criminal and non-criminal) of the perpetrator of criminal offences. The past conducts of the criminal, too, constitute a statistical multitude or mass, one of whose elements or individual is the criminal offence just analysed. These conducts or causal factors have their essential, general and lasting features in the same manner as criminal offences. Consequently there are regularities and random elements also in the conduct of the offender. In the process of calling a person to account under criminal law for the purpose of the administration of justice and the special preventive measures we cannot ignore the regularities in the past conduct of the offender. In fact in this relationship a concrete criminal offence might as well be of the regular or the random type. If in the course of procedure the authority administering justice succeeds in exploring the regularity implied in the behaviour or acts of the offender, then recourse may be had to conjectures as to his conduct in the future with tolerable certainty. If the criminal offence under study comes within the realm of regular conducts then there is a high degree of probability that under unchanged conditions, i. e. in the event of unchanged circumstances and ineffectual prosecution, the offender will commit a new, possibly similar crime. And vice versa, if the concrete offence is of the random type, there is a fair chance of the Offender's going straight. The knowledge of the general (past) behaviour of the offender and of the regularities of criminality is the firm soil on which effectual calling to account under criminal law, administration of justice and law-enforcement may rely.

### Die Kausalität und Gesetzmäßigkeit der Verbrechen

J. VIGH

Bei der Behandlung des Kausalitätsbegriffes wendet die Abhandlung die Feststellung der marxistischen Philosophie an und versucht aufgrund des Verbrechens als individueller und der Kriminalität als Massenerscheinung die Begriffe der Kausalität, der Determiniertheit und des Kausalitätsgesetzes zu klären.

Die Abbildungen, die den Kausalitätsmechanismus der konkreten Verbrechen veranschaulichen, spiegeln die Kompliziertheit der Kausalität des Verbrechens, die Notwendigkeit der Entstehung der Wirkung wider. Der Verfasser nimmt eindeutig dazu Stellung, daß das Begehen eines Verbrechens von objektiven Verhältnissen durch die Person determiniert ist. Die objektiven Verhältnisse bestimmen in

zwei Relationen das Begehen eines Verbrechens. Die erste Relation besteht darin, daß die aktuelle Person von den vergangenen objektiven Verhältnissen ausgestaltet wird; bei der zweiten Relation wirken die vor dem Begehen des Verbrechens bestehenden objektiven Verhältnisse auf die aktuelle Person. So stehen zwei Kettenglieder der Kausalreihe im Vordergrund der kriminologischen Untersuchung. Wenn man das Verbrechen als eine Wirkung ansieht, dann steht es unmittelbar mit subjektiven Ursachen im Kausalverhältnis. Diese subjektiven Ursachen, die Motive bestehen einerseits aus den Ansichten und der Bewußtseinseinstellung der Person, anderseits aus den Motiven, die auf die Einwirkung von außen entstehen. Das andere kausale Kettenglied ist das Subjekt, es enthält das Kausalverhältnis zwischen der Willensentscheidung als Wirkung und zwischen den objektiven Verhältnissen, die diese Willensentscheidung bestimmen.

In der Abhandlung wird der Gedanke gründlich erörtert, daß sich die Kausalität im Bereich der Vergangenheit befindet, während die Zukunft der Bereich der Möglichkeiten, Wahrscheinlichkeiten, Prognosen und Pläne ist.

Was die Gesetze der Kausalität betrifft, lehnt der Verfasser die Konzeption über die Existenz der dynamischen und statischen Gesetze ab und erkennt nur die Existenz eines einzigen Gesetzes an.

## Каузальность и закономерность преступлений

Й. ВИГ

Научная статья, рассматривая понятие каузальности, стремится на основе положений марксистской философии выяснить понятие детерминации и закона каузальности на уровне преступления, как индивидуального явления, и преступности, как массового явления.

Образы, представляющие каузальный механизм конкретных преступлений, хорошо отражают сложность каузальности преступления и необходимость возникновения следствия. Автор решительно высказывается за то, что совершение преступления определяется через личность объективными обстоятельствами. Объективные обстоятельства определяют совершение преступления в двояком смысле, именно, с одной стороны объективные обстоятельства прошлого формируют актуальную личность, а с другой стороны на актуальную личность воздействуют объективные обстоятельства, существовавшие перед совершением преступления. Таким образом два звена цепи каузальности выдвигаются на первый план криминологического исследования. Если преступление рассматривается как следствие, то оно имеет каузальную связь прямо с субъективными причинами, которые вместе с мотивами представляют собой, с одной стороны, взгляды и настроенность сознания личности, а с другой стороны мотивы, возникшие вследствие внешних явлений. Другое звено каузальности включает в себя каузальные связи между субъектом, волевым решением, как, следствием, и определяющими его объективными обстоятельствами. В статье занимает значительное место изложение мысли, что каузальность располагается по линии времени в области прошлого, а будущее представляет собой область возможностей, вероятностей, прогнозов, планов.

Говоря о законах каузальности, автор отвергает концепцию существования динамических и статических законов, он признает существование только единственного закона.



## Субъективные и объективные элементы в криминалистической экспертизе

И. КЕРТЭС

Начальник Института криминалистической техники МВД ВНР, профессор

Одностороннее истолкование субъективности скрывается в тех соображениях, которые видят путь к дальнейшему развитию экспертиз в сужении субъективной сферы усмотрения исследователя. Развитие методов экспертиз характеризуется применением измерительных способов и математизацией, но это не сопровождается уменьшением роли эксперта, а наоборот, требует повышения его активности. Измерение всегда насыщено погрешностями, выбор же метода математической оценки серии измерений зависит от эксперта.

Применённый математический аппарат моделирует лишь часть логической деятельности эксперта и в силу его вероятностно-статистического характера может привести только к вероятностным выводам. Эксперт приходит к уверенности путём накопления информации и индуктивного обобщения, но выработка его категорического мнения может быть осуществлена лишь дедуктивным путём.

При изучении объективных и субъективных элементов экспертизы надо учесть личность эксперта, подвергаемые экспертизе объекты, объективные условия экспертизы (среди них на первом месте — приборы), а также принципы, применённые при проведении экспертизы и оценке результатов. Конкретный анализ перечисленных факторов свидетельствует о том, что было бы неправильным видеть дальнейшее повышение уровня экспертиз в снижении роли субъективных элементов и в повышении роли объективных. В неразрывном единстве объективного и субъективного осуществляется познание во всех областях практики и теории, так и в экспертизах.

Понятие объективизации экспертизы, все более распространяющееся в криминалистической литературе, должно быть определено не снижением роли субъективного момента, т. е. лица эксперта. Было бы уместно подойти к вопросу с точки зрения обнаружения объективной истины, дальнейшего повышения уровня заключения эксперта. Самая актуальная задача в этой области заключается в развитии технической базы и научного аппарата экспертиз, но эффективность этих двух моментов тоже может быть обеспечена только единовременным улучшением других объективных и субъективных условий работы эксперта.

### 1. Два момента субъективности

Процессуалисты обычно подчеркивают, что «заключение эксперта, как правило, имеет более объективный характер, чем показания свидетеля»,<sup>1</sup> «имеет предметный, объективный характер»<sup>2</sup>, и они считают, что путём даль-

<sup>1</sup> KIRÁLY T.: *Büntetőítélet a jog határán.* (Кирай Т.: Уголовный приговор на грани права). Budapest, Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1972. p. 69.

<sup>2</sup> NAGY L.: *A büntető eljárásjogi gondolkodás fejlődésének kérdései.* (Надь Л.: Вопросы развития уголовно-процессуальной правовой мысли. Állam- és Jogtudomány. Budapest. 1/1973. p. 8.

нейшего развития методов экспертиз является сужение сферы субъективного усмотрения исследователя,<sup>3</sup> ограничение исключительности субъективного оценочного суждения эксперта.<sup>4</sup> С внедрением в деятельность эксперта измерительной и вычислительной техники все более возникает необходимость теоретического обобщения. Правильное понимание субъективных и объективных элементов необходимо и для оценки заключения эксперта, и для разработки концепций по развитию наших экспертных институтов; и только на такой основе можно дать ответ на нередко заданный вопрос: экспертиза является объективным или же субъективным процессом?<sup>5</sup>

Понятие субъективности (субъективизма) обычно применяется в порицательном смысле как произвольное, однобокое или пристрастное понимание раскрытых фактов, опирающееся на предрассудки, и на основании этого, его противопоставляют понятию объективности (объективизма), которое — в соответствии с этим — означает объективное, свободное от предрассудков изучение фактов, их всестороннее выяснение и толкование. Под субъективностью в обыкновенном смысле, таким образом, понимается «... только ... односторонность и иллюзорность отражения и остается в тени другой момент — активность познающего субъекта. Эти два момента субъективности тесно связаны между собой, но выполняют различную функцию в познании. Иллюзорность и односторонность отражения, как следствие субъективности познания, преодолеваются еще большей активностью в процессе познания, более действенным его вмешательством в ход изучаемого объективного процесса».<sup>6</sup> Субъективность, значит, в одинаковой мере может быть источником погрешностей и их устранения.

Осмысление активной познавательной роли субъекта — завоевание марксистского материализма. Известно, что Маркс так начинает свои тезисы о Фейербахе: «Главный недостаток всего предшествующего материализма — включая и феербаховский — заключается в том, что предмет, действительность, чувственность берется только в форме *объекта*, или в форме  *созерцания*, а не как *человеческая чувственная деятельность, практика*, не субъективно». Домарксовская философия не осознала активную роль субъекта в познании, также как и ошибка современного операционализма<sup>7</sup> кроется в том,

<sup>3</sup> СЕЛИВАНОВ, Н. А.: *Математические методы в собирании и исследовании доказательств*. Москва, Юриздат. 1974, стр. 119.

<sup>4</sup> VASS K.: *A kézírás vizsgálata*. (Вашиш К.: Экспертное исследование почерка). Budapest. Közgazdasági és Jogi Kiadó. 1973. p. 360.

<sup>5</sup> OSTERBURG, J. W.: *The Evaluation of Physical Evidence in Criminalistics: Subjective or Objective Process?* The Journal of Criminal Law, Criminology and Police Science. 1/1969.

<sup>6</sup> КОПНИН, П. В.—ВИЛЬНИЦКИЙ, М. В.: *Соотношение объективного и субъективного в развитии естественно-научного знания*. Диалектика в науках о неживой природе. Москва «Наука», 1964, стр. 431.

<sup>7</sup> BRIDGMAN, P. W.: *The Logic of Modern Physics*. New York. 1954. p. 457.



что он ограничивает результат познания результатами измерений и перед познанием не ставит задачу раскрыть сущность какого-нибудь объекта.<sup>8</sup>

Одностороннее понимание субъективности скрывается и за теми соображениями, которые стремятся повысить уровень заключений экспертов ограничением субъективных элементов экспертиз.

## 2. Роль применения средств измерительной техники в экспертизах

Применение измерительных способов, математизация свидетельствуют об усилении активности субъекта, а не о снижении его роли, и если даже этим новые источники ошибок тоже проникают в познание, но тем не менее активностью субъекта оно и продвигается вперед в том бесконечном процессе, который может быть охарактеризован обнаруживанием все новых и новых элементов объективной действительности. «... диалектико-материалистический принцип единства объективного и субъективного является основой для понимания диалектики, как теории познания».<sup>9</sup>

В развитии методологии и методики экспертиз большое значение имеет внедрение различных способов измерения, но если где-то, то здесь на самом деле обосновано утверждение, по которому «к сожалению, еще слишком часто встречается слепая вера во всевластие измерительных приборов».<sup>10</sup> В венгерской процессуальной и криминалистической литературе правильно указывается на важность применения методов измерения, но не выясняются возникающие в связи с этим проблемы. В теории уголовного доказывания, можно сказать, единственной является трезвая оценка, которая обращает внимание на то, что в идентификацию могут войти элементы вероятности «и посредством погрешностей в измерении, необходимо появляющихся в ходе измерения»,<sup>11</sup> и только редко можно столкнуться с такой статьёй, которая даёт помощь к принятию во внимание погрешности в измерении при криминалистической идентификации<sup>12</sup> или проведении экспертиз в общем.<sup>13</sup> Наряду с неизмеримым

<sup>8</sup> КОПНИН, П. В. — ВИЛЬНИЦКИЙ, М. В.: цит. раб. стр. 457.

<sup>9</sup> ТЮХТИН, В. С.: *Закон перехода количества в качество в свете данных современной науки*. См. в кн.: «Проблемы научного метода». Москва, «Наука», 1964, стр. 301.

<sup>10</sup> LUKÁCS Gy.: *Méréstechnikai kézikönyv*. (Лукач Д.: Справочник измерительной техники). Budapest. Műszaki Kiadó. 1963. p. 319.

<sup>11</sup> KIRÁLY T. (Кирай Т.) op. cit. p. 260.

<sup>12</sup> KORISTKA, CH.: *Neue Aspekte des Systems der kriminalistischen Identifizierung*. IX. Internationales kriminalistisches Symposium sozialistischer Länder. Wissenschaftliche Beiträge. Berlin. Mdl. 1973.

<sup>13</sup> STARGARDT, A.: *Die Bedeutung des Meßfehlers bei der kriminalistischen Materialidentifizierung*. Kriminalistik und forensische Wissenschaften. Berlin. Verlag der Wissenschaften. 1967.

значением приборов, их применение ставит и ряд проблем и не приводит автоматически к улучшению результатов, как это многие считают.

Роль прибора в познании заключается главным образом в том, что прибор расширяет возможности наблюдения, словно дополняет органы чувств человека и «обеспечивает возможность для преодоления биологических, естественных пределов органов чувств человека».<sup>14</sup> Современные средства измерительной техники обеспечивают все более важную роль другой функции — разгрузку человека, замещение его известной познавательной деятельности<sup>15</sup> путём автоматизации измерений и регистрации, и даже систематизации результатов.

Если первая функция служит расширению возможностей получения информации, связанной с исследуемым объектом, то в случае второй функции «речь идет больше не о получении информации, а об извлечении нужной информации из общего потока полученной информации».<sup>16</sup> Но эти две функции даже не отделяются в аналитических приборах, появившихся в последние годы и оборудованных вычислительными устройствами управления и оценивающими устройствами. В них вычислительная машина способствует ускорению анализа, а на основе проведения большого количества измерений и обработки их данных растет и точность измерения. Однако надо подчеркнуть, что обрабатывая первичную информацию, такие автоматические регистраторы и систематизирующие устройства не заменяют эксперта, только моделируют его функции. В измерительных приборах замещение человеческих функций ограничивается уровнем техники, а также уровнем развития знаний о логическом механизме мышления.<sup>17</sup>

Наряду с вышеупомянутыми двумя функциями, многие подчеркивают важность методов измерения и тем, что такие методы являются более точными, чем непосредственное наблюдение органами чувств, без ставки прибора, что эти методы имеют предметный, объективный характер и «они используют доказательные данные, проверяемые и оцениваемые по объективным признакам».<sup>18</sup>

С помощью приборов действительно можно познать ряд таких свойств исследуемых объектов, которые недоступны для непосредственного восприятия. Однако органы чувств в принципе тоже можно считать естественными

<sup>14</sup> STOFF, V.: *Modell és filozófia*. (Штоф, В.: Моделирование и философия). Budapest. Kossuth. 1973. p. 129.

<sup>15</sup> ХОХЛОВ, Н. А.: *Проблема гносеологической функции измерительных приборов*. См. в «Гносеологические аспекты измерений». Киев, «Наукова думка» 1968, стр. 274.

<sup>16</sup> ПИНЧУК, Л. Е.: *Некоторые биологические аспекты автометрии*. См. в кн. «Гносеологические аспекты измерений». Киев, «Наукова думка», 1968, стр. 300.

<sup>17</sup> ГУТНЕР, Л. М.: *Методологические проблемы измерения*. Ленинград, Изд-во ЛГУ, 1972, стр. 44.

<sup>18</sup> NAGY L. (Надь Л.): *op. cit.* p. 8.

измерительными приборами,<sup>19</sup> которые производят 8000—8500 измерений в день, и в ходе этого, приобретая неслыханную практику, они могут достичь такой чрезвычайной точности, к которой ныне даже «искусственные измерительные приборы» не могут приближаться. Это относится как к миру животных, так и к человеческому ощущению. Общеизвестно, что чувствительность обонятельного органа собаки-ищейки оставляет далеко позади чувствительность самого современного прибора, но менее известно, что в настоящее время приборы не могут достичь способности человека, читающего почерк, к опознаванию образов букв и несомненно, что такая способность опытных специалистов по почерку выше среднего уровня. Тоже чрезмерно хорошо можно, по-видимому, разбивать цветоощущение человека. В литературе часто приводится примера небывалую способность текстильщиков к цветоделению. В криминологии, например, колориметрическая способность глаз используется при розыске транспортного средства, причинившего несчастный случай. Составляется карточка цвета, подобного кусочку лака, найденного на месте происшествия или на теле и одежде потерпевшего, и который облупился, по всей вероятности, с автомашины водителя, причинившего несчастный случай. Карточка оказывает помощь в розыске искомой автомашины. Краски кусочка лака и карточки сравниваются визуально, как правило, путем микроскопического исследования. Их цвета считаются одинаковыми, если поставленный на карточку кусочек краски становится невидимым. Чувствительность колориметрии такого характера превышает чувствительность, достигаемую любым из ныне существующих приборов-колориметров.

«Субъективным» методом производят измерения и эксперты по дактилоскопии. Как известно, при дактилоскопических исследованиях точность измерения глазами удовлетворяет методам, применяемым в настоящее время. В окуляре сравнительного микроскопа или на снимках, изготовленных с помощью микроскопа, эксперты по дактилоскопии и баллистике обычно тоже на глаз сравнивают признаки исследуемых объектов и образцов. В ходе дальнейшего развития экспертизы такого типа и постановки задач только на основе выбранных новых методов можно судить о том, что наши «естественные» измерительные средства остаются ли удовлетворительными, или их нужно заменять искусственными.

### 3. Погрешности в измерениях и точность измерения

Измерение всегда насыщено погрешностями, *«действительную ценность* измеряемого количества или, иными словами, его *ожидаемую величину* невозможно определить без ошибок. В ходе измерения стремятся к тому, чтобы

<sup>19</sup> МАСЬКО, В. А.: *Некоторые гносеологические вопросы измерения как средства познания*. См. в кн. «Гносеологические аспекты измерений». Киев, «Наукова думка», 1968, стр. 293.

найти наилучшее определение действительной величины и эта величина называется *правильной*».<sup>20</sup> Правильная величина, таким образом, только приближается к действительной и является свободным от систематических ошибок результатом удовлетворительно длительных серий измерений. (Определения основных метрологических понятий даются здесь и в дальнейшем по Общевенгерскому стандарту метрологии № 18200—58.)

Погрешности в измерении по их происхождению могут быть: ошибки по эталону; погрешность прибора; погрешности метода измерения и погрешности, вызванные измеряемым количеством; персональные ошибки; погрешности в окружающей среде, и т. д.

Погрешности в измерении по их характеру могут быть разделены на систематические и случайные. Размер и знак систематических ошибок являются постоянными в процессе измерения и, таким образом, они отодвигают измеренные количества в какое-нибудь направление, случайные же ошибки в одинаковой мере могут иметь положительный и отрицательный знаки и таким образом они превращают измеренные результаты в неверные. Те ошибки, которые вызваны сильным влиянием окружающей среды или персональным обмером и которые в большой мере подвергают изменению измеренные количества, считаются грубыми.

Действительная величина измеряемого объекта существует лишь в рамках какого-нибудь определенного толкования. Если, например, в почерковедческой экспертизе хотим измерить длину данной линии или ее другие размеры, то это может быть осуществлено только до определенной точности. В ходе измерения линии в увеличенном виде место границ уже невозможно установить. Уже при увеличении с помощью оптического микроскопа картина распадается на аморфные пятна и неровности, и при этом нельзя установить дистанцию каких-то пунктов, если линию надо измерить. Хотя еще и не добрались до молекулярных размеров, где выяснилось бы и то, что молекулярные частицы проникают в измеряемый объект и постоянно выбывают из него. Каков, значит, его действительный размер?

Повышение чувствительности измерительного прибора или применение более чувствительного прибора только в определенных пределах способствуют повышению точности измерения; с помощью измерительного микроскопа большой чувствительности эксперт по почерку может менее точно измерить длину линии, чем с помощью простой лупы типа Бриннер.

В требованиях, предъявляемых к экспертизам, часто содержится, чтобы измерения были более точными и чувствительными. В последние годы развитие действительно связано с повышением абсолютной и релятивной чувствительности проведенных приёмов. Так эксперты могут узнать всё больше и о самых маленьких вещественных доказательствах.

<sup>20</sup> SCHNELL L. — TÓTH M.: Általános metrológia. (Шнелл Л.—Тот М.: Общая метрология). Budapest. Tankönyvkiadó. 1963. p. 51.

Однако бесконечное повышение точности измерений предполагает — кроме прибора, функционирующего с бесконечно малым количеством допущенных ошибок, правильно изысканного способа измерения, оптимализации влияний окружающей среды и полного упразднения персональных ошибок — и бесконечное удлинение длительности серий измерения. Последнее не может быть осуществлено тем более, что оно требует много времени, ведь для того, чтобы произвести бесконечно много измерений, необходимо бесконечно много времени. Но не только выдвижение невозможных требований ошибочно, но и «предписание необоснованно большой точности сопутствует необоснованному расходу и работе и умножает время измерения, значит оно излишне и вредно.»<sup>21</sup> Например, для измерения постоянного напряжения в 1 вольт, погрешностью в размере 0,01 %, необходим прибор, чья цена и длительность измерения во сто раз больше того, которым задача может быть выполнена погрешностью в 1 %.

Самым наглядным примером выбора точности измерения с определенной целью является установление идентичности личности на основе визуального наблюдения. С большого расстояния можно видеть только силуэт человека. „Bei der Annäherung auf einige Meter treten die individuellen Merkmale hervor. Die Singularitäten der Gestalt, die zusammen ein Eigenschaftsfeld bilden, werden erkennbar... Wenn wir den Beobachtungsabstand noch weiter verkürzen, dann werden die Papillarlinien an den Fingern besonders deutlich und charakteristisch.“<sup>22</sup> Продолжая увеличение, дается возможность установить идентичность личности: с помощью порошкопического исследования, потом же: «на основе пунктов или точечных формаций, расположенных в статистически неустроенной форме, в огромном количестве или относительно густо.»<sup>23</sup> Подвергая препараты гистологическому исследованию, можно установить вид или болезнь органа, характер и время возникновения повреждений, и т. п. Цитологическое исследование отдельных клеток позволяет определить ‘нуклеарный’ род, а их серологическое исследование — характеристики группы крови. Сказанное выше свидетельствует о том, что все порядки точности открывают и прекращают все новые и новые возможности. Каждая из них требует иных исследовательских приемов и обеспечивает иные возможности для познания.

Большинство способов экспертизы было разработано для определенного порядка точности и только теперь начинают формироваться возможности перехода в другой класс точности. Так, например, при сравнительных баллистических исследованиях, проводимых с помощью оптического микроскопа,

<sup>21</sup> SCHNELL L.—TÓTH M. (Шнелл, Л.—Тот, М.): op. cit. p. 55.

<sup>22</sup> LICHTEMBERG: *Die Identifizierung von Gütern aus der industriellen Massenfertigung*. Grundfragen der Kriminalistik. Wiesbaden. ВКА. 1958. p. 83.

<sup>23</sup> BAKONYI I.: *A nyomok szakértői vizsgálatának új lehetőségei*. (Баконьи, И.: Новые возможности исследования следов.) Belügyi szemle. 2/1973. p. 109.

общепринято, что увеличение не может быть сильнее чем в 50—60 раз. Тем же методом, но с более сильным увеличением, идентификация невозможна. Прекращением исследуемости одной из структур только тогда открывается возможность для проведения нового успешного исследования, когда внедрением нового метода какой-то элемент предыдущей системы может превращаться в самостоятельную структуру. Так, например, ожидается, что профилографические или электронно-микроскопические методы откроют новые возможности перед баллистическими исследованиями: бороздка системы на пуле будет изучена как самостоятельная структура, каждая в отдельности.

#### 4. «Математизация» формирования мнения

Наряду с дополнением органов чувств человека или замещением его, измерительные приборы обеспечивают возможность и для математической обработки результатов измерений. Задача измерения состоит в определении меры какого-нибудь физического количества путем непосредственного или косвенного сопоставления с единицей измерения. Определением непосредственной связи между единицей измерения и физическим количеством измерение становится «мостом»<sup>24</sup> между данной отраслью науки и математикой. Таким образом, математика проникла и в криминалистику прежде всего с техническими средствами и приемами измерений.<sup>25</sup>

В настоящее время часто делаются ссылки на слова Лафарга о Марксе, считавшем, что «наука только тогда достигает совершенства, когда ей удаётся пользоваться математикой».<sup>26</sup> Только теперь назрели условия для подлинной логизации, а в рамках этого- и математизации ряда наук, в том числе и криминалистики.<sup>27</sup> С одной стороны, эти науки в процессе своего развития в наши дни достигли уровня, приводящего к требованию, необходимости и возможности применения математических методов. С другой стороны, сама математика обогатилась новыми разделами и возможностями. Наконец, развитие кибернетики и электронной вычислительной техники позволяет претворить указанные возможности в действительность.<sup>28</sup>

<sup>24</sup> МЕЛЬНИКОВ, О. А.: *Счёт, измерение, число*. См. в кн. «Методологические проблемы теории измерений». Киев, «Наукова думка», 1966, стр. 130.

<sup>25</sup> СЕЛИВАНОВ, Н. А.: *цит. раб.* стр. 7.

<sup>26</sup> *Воспоминания о Марксе и Энгельсе*. Москва, 1956, стр. 66.

<sup>27</sup> БУНКОВ, А.: *К вопросу о системе, методологии и методах в диалектической логике*. См. в кн. «Диалектика и логика научного познания». Москва, «Прогресс», 1966, стр. 407.

<sup>28</sup> ГЛУШКОВ, В. М.: *О гносеологических основах математизации наук*. См. в кн. «Диалектика и логика научного познания». Москва, «Наука», 1966, стр. 407.

В научном исследовании принято различать два уровня. К нижнему уровню относятся наблюдение явлений, обнаружение связей, логический анализ и синтез, образование и систематизирование понятий, фиксация эмпирических закономерностей, и т. д. На втором уровне осуществляется разработка теорий данной науки.<sup>29</sup> Если на первом уровне методы являются главным образом эмпирическими и понятия данной науки образуются часто по интуиции, то второй уровень предполагает применение логико-математических расчётов, даже их дальнейшее развитие. Такой характер развития науки наблюдается в любой отрасли криминалистической экспертизы. Математизации везде предшествовало возникновение систем понятий. Не случайно в центр криминалистических исследований попали дефиниция и систематизация признаков исследуемых объектов. Каждый эксперт по интуиции оперирует этими признаками, но однозначное их определение и математическое моделирование их оценки поднимают исследование на более высокий уровень. О том, что это насколько необходимо, самым наглядным образом свидетельствует эксперимент американских ученых. В ходе этого эксперимента опытные эксперты по дактилоскопии в отличающемся друг от друга порядке перечислили различные признаки отпечатков пальцев на основе данной ими оценки.<sup>30</sup> Частота же встречаемости этих признаков чрезмерно разнovidна. Только в качестве примера: обрыв линии (начало и конец) встречается в 60% отпечатков пальцев, а двойной мостик и двойной глазок не достигают 1%.<sup>31</sup> Сознательный учёт частоты встречаемости повышает надёжность заключения по идентификации и может дать возможность прийти к категорическому выводу и в тех случаях, когда число отображённых признаков казалось бы на первый взгляд недостаточным.

## 5. Оценка признаков

Свойства объектов выражаются в их признаках. Под признаком или отличительным знаком надо понимать «всё то, что может служить, так или иначе, для характеристики объекта». <sup>32</sup> При исследовании вещественных доказательств свойства всегда обнаруживаются через признаки. Вопрос познания, классификации и оценки признаков поэтому стоит в центре как теоретических, так и практических исследований отдельных отраслей криминалистики (дактилоскопии, трасологии и т. д.).

<sup>29</sup> ЗИНОВЬЕВ, А. А.: *Два уровня в научном исследовании*. См. в кн. «Проблемы научного метода». Москва, «Наука», 1964, стр. 249.

<sup>30</sup> SCOTT, W. R.: *Fingersprint Mechanics*. Springfield Illinois. 1951. p. 62.

<sup>31</sup> GRZESZYK, C.: *Quantitativ-qualitative Auswertung von Papillarlinienmerkmale in der Daktyloskopie*. IX. Internationales kriminalistisches Symposium sozialistischer Länder. Wissenschaftliche Beiträge. Berlin MdI. 1973.

<sup>32</sup> GALÁNTAINÉ HAVAS K.: *A formális logika azonosság törvényéről*. (Г. Хаваш, К.: О законе тождества формальной логики). Magyar Filozófiai Szemle. 1958. 3—4. p. 328.

Признак является проявлением количественных и качественных свойств.<sup>33</sup> Свойство выражается, как правило, не в единственном признаке, а в системе признаков, «каждое качество и само по себе составляет единство признаков».<sup>34</sup> Так, например, неровность поверхности, как свойство, имеет в качестве признака известную структуру бороздок, а выработанность почерка — связность штрихов, последовательность форм знаков и слияние элементов букв.

Признаки субстанциальных свойств объектов называются параметрами, которые измеримы, и в процессе взаимодействий постоянно характеризуют изменяющийся объект, и определением «моментального состояния» свойства такая характеристика становится тотальной.<sup>35</sup>

Характерные черты поверхности объекта называются внешними признаками, а те отличительные знаки, которые нельзя воспринимать без изменения структуры или энергетического состояния объекта, — внутренними признаками.

В признаках выражается и «существенное свойство», качество. В криминалистике такие признаки обычно называются общими или родовыми. На основании таких (одного или нескольких) признаков можно различать определённые классы объектов. Например, с помощью общих признаков протектора колеса можно определить модель резиновой шины, и даже модель автомашины. В общих признаках выражаются свойства, присущие данному объекту в целом (например, в форме подошвы — форма обуви).

В криминалистической литературе часто применяется понятие «особый признак», в котором тоже выражаются признаки, на основании которых можно выделить широкие или узкие классы объектов, но эти признаки относятся не ко всему предмету, а лишь к какой-то его небольшой части. Поэтому нельзя отнести к общим признакам несколько папиллярных линий, расположенных между рукавами дельт, хотя они позволяют отнести линию к одному из сложных вариантов отпечатка пальца, то есть выделить их род.<sup>36</sup>

«Индивидуальные», или «частные» признаки сами по себе достаточны максимум, для выделения рода предмета. Единичный предмет идентифицируется на основании комплекса его «общих», «особенных» и «частных» признаков. Индивидуальными признаками называются признаки, на основании

<sup>33</sup> PETRANECK, G.—SCHICHT, H.: *Über einige Untersuchungen zum Beweiswert physikalischer und chemischer Untersuchungsergebnisse*. Kriminalistik und forensische Wissenschaften. Wissenschaftliche Schriftenreihe der Humboldt Universität zu Berlin. Berlin. 1967. p. 78.

<sup>34</sup> G. HAVAS K.: *Az azonosság törvénye a hagyományos és modern formális logikában*. (Г. Хаваш, К.: Закон тождества в традиционной и современной формальной логике). Budapest. Kossuth. 1964. p. 62.

<sup>35</sup> PERNECZKY G.: *Javaslat a minőségi változás deduktív tárgyalására*. (Пернецкий, Г.: Предложение относительно дедуктивного изложения качественного изменения). Magyar Filozófiai Szemle. 5/1965. p. 854.

<sup>36</sup> ЭЙСМАН, А. А.: *Некоторые вопросы теории исследования вещественных доказательств*. «Вопросы криминалистики», Москва, № 5/1962, стр. 25.



которых (одного или нескольких) также можно выделить род предметов, но не согласно общепринятой квалификации объектов, а так, например, как «род» ножей обломанным кончиком лезвия или «род» сильно изношенной обуви и т. п. «Глазок» или «вилка» выделяют не один и неповторимый папиллярный узор кожи, а множество узоров, равно как высокое расположение точки начала буквы «О» свойственно многим почеркам — роду почерков, отличающихся этим признаком.<sup>37</sup> Эти признаки не представляют интереса для специальных наук, изучающих данный предмет, но являются важными для науки индивидуализации<sup>38</sup> — криминалистики —, ведь «именно несущественное отличает частное от других представителей своего класса».<sup>39</sup>

Признаки никогда не существуют изолированно друг от друга, а всегда выражаются в комплексах, комбинациях признаков,<sup>40</sup> в таких отношениях своей индивидуальности. *Шихт* видит проявление индивидуальности конкретного события «в связях случайных признаков», и из этого он делает тот важный вывод, что при научно обоснованной оценке следов во всех фазах экспертизы надо уделять внимание диалектике необходимости и случайности.<sup>41</sup>

На понимании комплексов признаков как случайных событий основывается изучение их методом теории вероятностей. С такой точки зрения *комплексом индивидуальных признаков можно считать то, которое в данном пространстве признаков пока ещё никогда не наблюдалось и логически исключается его повторение.*

## 6. Подход к понятию признака с точки зрения теории информации

Существенное практическое и теоретическое значение имеет толкование понятия признака с точки зрения теории информации. *Признак*, или же определённая группа признаков *отражает какое-то свойство объекта* и, таким образом, *содержит в себе информацию* о самом предмете и — ввиду того, что свойство это отношение, — о вызывающем его событии, а также о другом объекте (лице), тоже принимающем участие в событии.

<sup>37</sup> Там же.

<sup>38</sup> KINGSTON, CH. R.: *Applications of Probability Theory in Criminalistics*. Journal of the American Statistical Association. 309/1965. p. 79.

<sup>39</sup> KONCZ I.: *Formális és dialektikus azonosság*. (Конц, И.: Формальное и диалектическое тождество). Magyar Filozófiai Szemle. 10/1966. p. 552.

<sup>40</sup> LESZCZYNSKY: *Die Anwendung physikalischer und chemischer Verfahren in der naturwissenschaftlichen Kriminalistik*. Grundfragen der Kriminaltechnik. Arbeitstag im Bundeskriminalamt. Wiesbaden 25—30. Nov. 1957. Wiesbaden. BKA. 1958. p. 28.

<sup>41</sup> SCHICHT, H.: *Notwendigkeit, Zufall und Wahrscheinlichkeit — ihre kriminalistische und mathematische Bedeutung*. Forum der Kriminalistik. 2/1969. p. 88.

Об этой информации можно судить по сигналу, являющемуся её материальным носителем, т. е. по признаку (группе признаков). Поскольку передача информации происходит с помощью материальных систем, состояние которых служит сигналами, постольку показания приборов о признаках, а также изменённое состояние предметов есть не что иное, как сигналы информации.<sup>42</sup> Признак воспринимается человеком непосредственно (органолептическим путем) или опосредствованием прибора, но информация извлекается из него человеческим разумом. В отличие от следа, появляющегося в результате материальных изменений, вызванных взаимодействием объектов, «само отображение обладает не субстанциональным, а функциональным свойством, когда материальные носители его исключаются, а выделяются лишь сведения о существенных свойствах отображаемого объекта».<sup>43</sup>

Изучение информационных аспектов вещественного доказательства позволяет привлекать математические методы к их изучению. «Информационный подход к содержанию отображения, когда исключается его материальный субстрат, позволяет осуществить переход от субстратного (качественного) анализа свойств взаимодействующих объектов к структурному их анализу, при котором вещи рассматриваются как система определенным образом организованных и относящихся элементов безотносительно к их физической природе».<sup>44</sup>

Кардинальной проблемой современной математической мысли является именно преобразование и учёт различных количественных и качественных отношений, «структур», «систем» и «организаций».

В области экспертного исследования вещественных доказательств структурные разрешения представляют два уровня. Первое направление занимается изучением признаков, свидетельствующих о двухмерных свойствах, и относится к традиционным криминалистическим экспертизам. Второе направление имеет своей целью изучение таких структурных уровней объектов, которые не могут быть обнаружены традиционными методами непосредственного наблюдения. Сюда относится исследование корреляционных взаимосвязей элементов временной (или временно-пространственной) структуры почерка, древесины, крови и иных объектов. Если первое направление является ещё сравнимым с помощью традиционных функциональных исследований и, на самом деле, представляет количественное преимущество в использовании информации, отражающейся в следе, то второе направление представляет качественно отличающееся отношение к сущности идентификации объектов, которая чувст-

<sup>42</sup> САЛТЕВСКИЙ, М. В.: *Идентификация и информация*. «Правоведение», 3/1965, стр. 90.

<sup>43</sup> СЕГАЙ, М. Я.: *Ленинская теория отражения и методологические проблемы судебной идентификации*. Киев, «Криминалистика и судебная экспертиза», 6/1969, стр. 43.

<sup>44</sup> СЕГАЙ, М. Я.: *цит. раб.* стр. 44.

венно-наглядными методами недоступна для познания. Данное направление открывает в принципе новые возможности индивидуализации идентифицируемых объектов.<sup>45</sup>

Во всё новых и новых областях криминалистических экспертиз формируются математико-статистические методы оценки признаков. В физических и химико-биологических исследованиях всегда применялись такие методы, а теперь, помимо дактилоскопических<sup>46</sup> и почерковедческих экспертиз,<sup>47</sup> открылись возможности для изучения математических связей следов, лежащих в основе заключений экспертов по баллистике и трасологии (например, с помощью профилограмм).

Имеются различные алгоритмы, с помощью которых можно формализовать и, до известной степени, автоматизировать основные процессы идентификации почерка,<sup>48</sup> дактилоскопического отпечатка<sup>49</sup> и идентификации личности по фотоснимкам.<sup>50</sup> На основании достигнутых в отдельных отраслях экспертизы результатов можно дать *интерпретацию идентификации в свете теории информации, ключевым вопросом которой является оценка содержащихся в признаке информации*, обобщение способов достижения оптимального количества информации, полученных из отдельных вещественных доказательств в процессе идентификации.

Способ получения информации зависит от форм отражения, и «чем более сложны эти формы, тем более совершенные способы надо применить, чтобы получить удовлетворительное количество информации о каком-то объекте, и чтобы данное количество информации возможно было бы фиксировать».<sup>51</sup>

Все объекты, включая идентифицируемые и идентифицирующие, обладают бесконечным числом свойств. Их единичность объясняется именно бесконечными возможностями комбинации бесконечного числа свойств и, в результате, отличением их от всех других объектов. Процесс идентификации

<sup>45</sup> СЕГАЙ, М. Я.: там же.

<sup>46</sup> GARAI L.: *A tárgyi tevékenység struktúrája és a pszichikum*. (Гарай, Л.: Структура объективной деятельности и психика). Magyar Filozófiai Szemle. 3/1958. p. 461.

<sup>47</sup> ВАСИЛЕВСКИЙ, А. Н.: *Метод количественной оценки признаков и достоверности вывода при сравнении профилограмм следов резания*. См. в кн. «Правовая кибернетика», Москва, «Наука», 1970, стр. 303—313.

<sup>48</sup> ЛАНЦМАН, Р. М.: *Применение комплексного кибернетического метода при исследовании почерка*. «Советское государство и право», 9/1964.

<sup>49</sup> ЭДЖУБОВ, Л. Г.: *Об автоматизации дактилоскопической экспертизы*. См. в кн. «Советская криминалистика на службе следствия». Москва, «Юриздат», 14/1961.

<sup>50</sup> ЭЛЬБУР, Р. Э.: *Использование аппарата проективной геометрии в процессе идентификации личности по фотоснимкам*. Москва, «Наука», 1967.

<sup>51</sup> PALSKEYS, E.: *Daiktiniu irodijmu fiksavimo savokos ir prielaidu klausimu*. (Пальскис, Е.: К понятию вещественных доказательств и к их условиям). Lietuvos TSR. Aukstuju Mokslo Darbai Teisé t. VII. Vilnius, Universitas. 1968. p. 145.

характеризуется обнаруживанием и изучением свойств. Признаки этих свойств объекта являются материальными носителями информации. Материальное явление, физически представляющее информацию, в теории информации называется сигналом. «Сигналы служат для передачи информации во времени и в пространстве, и представляют собой либо физическое состояние (состояние места происшествия, изменение бумаги документа, след ног на почве), либо протекание процесса (например отравления или пожара)».<sup>52</sup>

Ценность признака, как сигнала, определяется оценкой содержащейся в нём информации, которую можно определить и выразить цифрами по мере роста вероятности достижения цели, ради которой производится сбор информации.

Идентификация имеет целью установить тождество или отсутствие тождества. Для этой цели в ходе процесса идентификации исследуются признаки объектов, и в прямом отношении с их накоплением можно приближаться к поставленной цели. Процесс установления тождества носит «дискретный характер» и состоит из ряда порций информации, ступенек, отличающихся друг от друга степенью вероятности. В начале идентификации тождество искомого объекта представляется в виде определённой возможности, которая в процессе исследования может превратиться в действительность.<sup>53</sup> Значит сбор информации имеет целью превратить в действительность возможность установления наличия (или отсутствия) тождества.

Качественная сторона полученной информации определяет, в первую очередь, то, что процесс проводится ли в направлении установления наличия или отсутствия тождества, а количественная сторона увеличивает ли вероятность достижения цели. Количество и качество, естественно, в данном случае тоже представляют переходящие друг в друг понятия, ведь от количественных показателей зависит не только направление продвижения, но и его «расстояние».

Такой подход к свойствам и признакам позволяет количественное определение их ценности. В некоторых случаях отождествления личности (при дактилоскопических экспертизах) это можно определить в отношении данной популяции и по ряду признаков, но на основании соответствующих статистических исследований. Таким образом, эксперт получает возможность использовать количественные меры идентификационных признаков при составлении заключения, а также при проверке выводов, полученных эмпирическим путём, даже путём простых расчётов, осуществляемых без вспомогательных средств.<sup>54</sup>

<sup>52</sup> FORKER, A.: *Informationsaspekte in der Kriminalistik*. (Habilitationsschrift.) Leipzig, 1966. p. 96.

<sup>53</sup> САЛТЕВСКИЙ М. В.: цит. раб. стр. 85.

<sup>54</sup> GÖDÖNY J.: *Bizonyítás a nyomozásban*. (Гёдёнй, Й.: Доказывание в процессе следствия). Budapest. Közgazdasági és Jogi Kiadó. 1968. p. 147.

В других экспертных отраслях вследствие разновидности исследуемых объектов не имеется такой возможности.

Разработка математических методов, даже предполагая автоматизацию на высоком уровне, не приводит к тому, что личная оценка эксперта становится излишней. Особенно свидетельствуют об этом два момента. С одной стороны, не только способ измерения, но и выбор метода оценки результатов серий измерения зависят от эксперта. И этим нельзя пренебрегать. Даже опытные в измерительной технике специалисты не единогласны «в вопросе о том, какой именно статистический метод надо применить для оценки результатов произведённых серий измерения. Поскольку различные методы иногда приводят к противоречивым выводам».<sup>55</sup>

Другое принципиальное препятствие исключения оценочного суждения эксперта из заключения связано с тем, что применённый математический аппарат моделирует лишь часть логической деятельности эксперта, и сложный процесс составления заключения не поддаётся во всех деталях формализации. Этот факт отражается и в том, что применённые математические методы носят вероятностно-статистический характер и «позволяют дать строгую оценку точности и надёжности статистических данных, выявить значение возможной погрешности и указать условия, практически исключающие появление ошибки при решении конкретной задачи»,<sup>56</sup> но, в силу своей природы, они могут привести только к вероятностным выводам. Накопление и индуктивное обобщение информации, правда, могут приблизиться к достоверности, но переход может быть осуществлён только дедуктивным путём, и в этом главная роль принадлежит человеку, а не машине, как бы совершенной она ни была.<sup>57</sup>

Путём математической оценки новой информации увеличивается достоверность вывода, но составленное с достоверностью заключение эксперта — это не простое количественное накопление вероятности, так как логическая достоверность есть результат скачкообразного перехода количественных изменений в новое качество, есть новое знание. Разница между вероятностью и достоверностью в логическом аспекте — не количественная, а качественная.<sup>58</sup>

<sup>55</sup> JÁNOSSY L.: *Mérési eredmények kiértékelésének elmélete és gyakorlata*. (Яноши Л.: Теория и практика оценки результатов измерений). Budapest. Akadémiai Kiadó. 1968. p. 5.

<sup>56</sup> КИЗНЕР, А. В.: *Математические методы в криминалистических и криминологических исследованиях*. См. в «Труды Всесоюзного научно-исследовательского института МВД СССР», Москва, 22/1972, стр. 104.

<sup>57</sup> САЛЬТЕВСКИЙ, М. В.: *Теоретические основы установления принадлежности в судебной экспертизе*. Харьков, Изд-во Харьковского Гос. Ун-та, 1969, стр. 16.

<sup>58</sup> БЕЛКИН, Р. С.—ВИНБЕРГ, А. И.: *Криминалистика. Общетеоретические проблемы*. Москва, «Юридиздат», стр. 132—133.

## 7. Объективные и субъективные элементы экспертизы

При изучении объективных и субъективных элементов экспертизы надо учесть личность эксперта, исследуемые объекты, объективные условия экспертизы, в том числе на первом месте — приборы, а также принципы, применяемые при проведении экспертизы и оценке результатов.

Объективными элементами принято называть исследуемый объект и приборы, и они отнесены к объективной стороне или к предмету познания, а эксперт считается субъектом познания.<sup>59</sup> Есть такое мнение, по которому к объективной стороне экспертизы могут быть отнесены лишь исследуемые объекты и явления, а всё, что зависит от сознания эксперта, относится к субъективной стороне. Представители этого взгляда относят к субъективной стороне теоретические основы экспертизы, обеспечение материальных условий, фиксацию измерительной меры, а также и сам прибор, который «несёт на себе определенную гносеологическую нагрузку. Он является познавательным средством, выполняющим ту же роль, что и естественные органы чувств человека. В этом смысле прибор в конечном счете входит в сферу не объективной, а субъективной стороны эксперимента».<sup>60</sup>

Однако всё увеличивается число авторов, стоящих на позициях, согласно которым в ходе экспертного исследования «базис познания» или его условия опосредствуют взаимосвязь между объектом и субъектом.<sup>61</sup> К этим условиям познания относятся собственный опыт эксперта, с одной стороны, и арсенал знаний, являющийся исходным пунктом дальнейших исследований, с другой стороны. Под этими условиями познания «понимаются опосредствующие звенья взаимосвязи между объектом и субъектом — то, что не может быть целиком отнесено ни к определению объекта, ни к определению субъекта».<sup>62</sup>

Причина разногласий, кажется, заключается в том, что объективная и субъективная стороны составляют в познании неразрывное единство и они не могут быть абсолютизированы ни в одном из его элементов.

Познание всегда субъективно с той точки зрения, что познание невозможно без человека, но познание представляет собой отражение природы в человеке и в своих результатах пытается стать объективным, т. е. объективно правдивым по своему содержанию.

Эти моменты «можно считать субъективными только в релятивном смысле, а не в абсолютном, имея ввиду, что они в одинаковой мере являются объективными и субъективными. Органы чувств, например, функционируют

<sup>59</sup> StOFF, V.: op. cit. p. 126.

<sup>60</sup> КОПНИН, П. В.—ВИЛЬНИЦКИЙ, М. В.: цит. раб. стр. 442.

<sup>61</sup> БРАНСКИЙ, В. П.: *Философское значение проблемы наглядности в современной физике*. Ленинград, Изд-во ЛГУ, 1962, стр. 152.

<sup>62</sup> ДУШЛЕВСКИЙ, П. С.: *Объект, субъект и условия познания в физике*. См. в кн. «Методологические проблемы теории измерений». Киев, «Наукова думка», 1966, стр. 7.

по объективным законам, и в основе их деятельности лежит определённая форма движения материи; результаты же этой деятельности, восприятия, обладают объективным содержанием. Чертами объективности характеризуются теоретические способности экспериментатора и, ещё больше, те научные знания, которые применяются в ходе эксперимента и овеществляются в приборах». <sup>63</sup> Субъективный характер перечисленных моментов заключается в их отношении к средствам и предмету исследования, «различие субъективного от объективного есть, *но и оно имеет свои границы*». <sup>64</sup>

Относительность границ различия видна и в случае подхода к вопросу с другой, т. е. объективной стороны.

Предмет познания объективен в смысле независимости его содержания от сознания субъекта. Но познать что-нибудь можно только так, если субъект входит с ним в активный контакт. В процессе познания объект изменяется, в ходе анализа рассматривается только несколько из бесконечного множества его сторон, но число рассматриваемых сторон всё-таки ограничено. В процессе наблюдения, эксперимента и измерения объект «показывает» исследователю только ту свою сторону, которая его интересует. В процессе познания «субъект активно вмешивается с помощью орудий и приборов в ход объективного процесса, приспособливает его к своим субъективным стремлениям. Но чем в этом отношении более субъективизирован объект, тем объективнее наше знание о нём, тем полнее и глубже постигаются свойства объекта». <sup>65</sup>

Принципы исследования, законы логики и применённые закономерности «объективны в целом, в процессе, в итоге, в тенденции, в источнике», <sup>66</sup> поскольку они отражают действительные, естественные закономерности, представляют «суть отражения объективного в субъективном сознании человека», <sup>67</sup> но «субъективны в своей абстрактности, оторванности». <sup>68</sup>

Прибор создаётся человеком, но путём использования объективных закономерностей природы. Без человека прибор ничего не измеряет, и человеку приходится оценивать результаты измерения. На самом деле, измерительного прибора и нет, только «приборы-индикаторы», <sup>69</sup> которые «показывают цифры, но они только после тщательного взвешивания и оценки пригодны для определения результатов измерения, используемых в качестве искомой измери-

<sup>63</sup> STOFF, V.: *op. cit.* p. 125.

<sup>64</sup> ЛЕНИН, В. И.: *Полное собрание сочинений*, т. 29, стр. 90.

<sup>65</sup> КОПНИН, П. В.—ВИЛЬНИЦКИЙ, М. В.: *цит. раб.* стр. 429.

<sup>66</sup> ЛЕНИН, В. И.: *цит. раб.* стр. 190.

<sup>67</sup> Там же, стр. 165.

<sup>68</sup> Там же, стр. 190.

<sup>69</sup> BERNDT, G.: *Ablezen und Messen. Feingerätetechnik.* 9/1954. p. 378.

тельной меры». <sup>70</sup> С помощью прибора эксперт вступает в контакт с исследуемым объектом, и в этом тоже проявляется единство субъективных и объективных моментов. Прибор «как средство материального исследования, он «включается» в объективную реальность, как продолжение человеческих органов чувств выполняет определённые гносеологические функции и «включается» в систему субъекта», <sup>71</sup>

Повышение уровня экспертной деятельности немислимо без развития средств и приборов, но их использование требует от эксперта высокой квалификации и специальных знаний. В производственной деятельности человека повсюду, таким образом, осуществляется диалектика взаимоотношения субъекта и объекта. Во всех областях своей трудовой деятельности человек овеществляется в каком-то объекте, поэтому «создание определённого объекта проявляется в произведениях Маркса как *очеловечивание* объекта. Но такое определение односторонне. Предметчивание человека, тем самым, представляет собой и *освоение* объекта». <sup>72</sup> Освоение предметчиванной деятельности, т. е. её возвращение в форму дальнейшей человеческой деятельности, по словам Маркса — *распредметчивание* (*die Entgegenständlichung*), является постоянным сопровождающим явлением предметчивания. Объект человеческой деятельности оказывает обратное действие на человека. Суть общественной деятельности — превращение деятельности в форму объекта, а объекта — в форму деятельности.

В своей деятельности человек создает орудия труда, «а орудия лежат в основе его дальнейшего материального и умственного развития, и путём их изготовления и использования человек становится другим субъектом. Диалектика отношения субъекта-объекта-субъекта — процесс своеобразного саморазвития человека-производителя, имеющий, в силу своей объективной логики, кумулятивный и необратимый характер. Движение данного процесса похоже на постоянно восходящую спираль, которая символизирует «самовозбуждающую» тенденцию субъективных сил и объективных средств человека, опирающихся друг на друга». <sup>73</sup>

Применение измерительных и вычислительных средств, таким образом, означает не сужение субъективной сферы, а повышение активной роли субъекта,

<sup>70</sup> LUKÁCS Gy. (Лукач, Дь.): *op. cit.* p. 319.

<sup>71</sup> ГУТНЕР, Л. М.: *цит. раб.* стр. 43.

<sup>72</sup> MÁRKUS Gy.: *Az ifjú Marx ismeretelméleti nézeteiről.* (Маркуш, Дь.: О гносеологических взглядах молодого Маркса). *Magyar Filozófiai Szemle.* 3/1960. p. 437.

<sup>73</sup> ÁGOSTON L.: *Az ember-technika-természet reláció történeti alakulása és a tudományosteknikai forradalom.* (Агоштон, Л.: Историческое формирование взаимоотношения человека, техники и природы и научно-техническая революция). *Magyar Filozófiai Szemle* 3—4/1973. p. 382.



к тому же — на уровне, требующем всё более высокой квалификации. Вовлечение этих средств в экспертизу не сокращает числа оценочных суждений, требуемых от эксперта, или если да, то только в ходе предварительного подбора информации, составляющего техническую сторону подготовки заключения, поддающуюся автоматизации, но в то же время увеличивается обоснованность, вес и значение оценочных суждений и сокращается их односторонность и иллюзорный характер.

Дальнейшее повышение уровня экспертиз было бы ошибочно видеть в понижении роли субъективной стороны и в повышении объективной. В теории и на практике, в том числе и в области экспертиз, познание осуществляется в неразрывном единстве объективного и субъективного, на все более высоком уровне с исторической точки зрения.

### 8. Понятие «объективизации»

В криминалистической литературе последних лет большое внимание уделено вопросу объективизации экспертизы. Как указывалось выше, объективизацию в таком смысле нельзя рассматривать как снижение роли субъективного момента, т. е. личной роли эксперта.

Считается целесообразным подойти к понятию объективизации со стороны содержания заключения эксперта. Существующая независимо от сознания объективная реальность отражается в заключении эксперта. Заключение является истинным, если оно правильно отражает действительность, ведь «истина представляет собой не самую действительность, не характеристику событий, вещей и явлений, а свойство слов, заявлений».<sup>74</sup> Действительность неистощима, всеми актами познания обнаруживается одна из её сторон, но не в полной глубине и не окончательно потому, что «действительность всегда богаче и глубже познания».<sup>75</sup> В задачу заключения эксперта даже не входит познание действительности в целом, правовое познание «не интересуется всем и выражающиеся в правовых нормах общественные отношения определяют круг тех фактов, которые являются юридически релевантными и в отношении которых установление истины возможно и обязательно».<sup>76</sup> Для эксперта этот круг фактов отражается в вопросах постановления о назначении экспертизы. На данном уровне науки, средствами и методами, имеющимися в распоряжении эксперта и на основании исследуемых объектов не всегда можно дать обоснованный и правдивый ответ на эти вопросы.

<sup>74</sup> KIRÁLY T. (Кирай, Т.): op. cit. p. 154.

<sup>75</sup> FÖLDESI T.: *A marxista filozófia bizonyításméletének alapjai*. (Фельдеш, Т.: Основы теории доказательства в марксистской философии). Budapest. Kossuth. 1967. p. 235.

<sup>76</sup> SZABÓNÉ NAGY T.: *A büntető eljárási rendszer alapjai*. (Сабо-Надь, Т.: Основы уголовно-процессуальной системы). Budapest. Közgazdasági és Jogi Kiadó. 1966. p. 56.

Объективизацией называется именно улучшение тех средства, методов и условий экспертизы, которые способствуют тому, чтобы эксперт, в пределах, установленных законом, дал исчерпывающий, правильный и обоснованный ответ на заданные вопросы.

Объективизация, таким образом, находится в тесной связи с приближением к объективной истине и её достижением, но является при этом более широким понятием.

Заключение эксперта, с одной стороны, может и необоснованно содержать в себе объективную истину, но это, конечно, не может удовлетворить требований. Поясним это абсурдным примером: эксперт-почерковед заявляет, что анонимное письмо было написано обвиняемым, не посмотрев его почерк. Утверждение эксперта в данном случае может соответствовать объективной реальности, но из-за его необоснованности нельзя считать заключением эксперта. В действительности, установление и доказывание истины составляют единый процесс, заключение не может основываться на догадках и ненаучных методах, «исследование истины само должно быть истинно, истинное исследование — это развёрнутая истина».<sup>77</sup> Основной целью является, конечно, исключение ошибок эксперта и обнаружение истины. Однако, недостаточно, что эксперт сам пришёл к убеждению в ходе своих исследований, но он должен убедить суд и следствие, и если последние сомневаются, то назначается повторная экспертиза.

С другой стороны, заключение эксперта может быть объективным истинным, но не удовлетворять следствие или суд. Кроме обоснованных, вероятных заключений, сюда отнесены заключения, которыми обойдены вопросы, поставленные в постановлении о назначении экспертизы, или только даётся ответ на часть их. Самые известные варианты такого типа заключений: «В исследованном замке эксперт не нашёл следов, свидетельствующих об использовании чужого ключа или отмычки», или же: «На исследованном объекте обнаружено пятно, похожее на кровь». Оба заключения могут быть объективно истинными, но они не дают ответов на заданные вопросы: открыли ли замок чужим ключом или отмычкой? Есть ли на орудии кровь? Процесс объективизации в таких случаях должен быть направлен на то, чтобы новыми, надёжными и проверенными научными средствами и методами эксперт дал не только истинные, но и исчерпывающие ответы на релевантные вопросы.

Объективизация, в таком смысле, содержит в себе внедрение инструментально-аналитических и измерительных методов и способов, а также математизацию, но она не может ограничиваться этим. Результативность экспертизы зависит не только от эрудиции, справедливости средств и методов эксперта, но и от того, как выполнена работа на месте происшествия, как

<sup>77</sup> МАРКС, К.: *Заметки о новейшей прусской цензурной инструкции*. См. Маркс, К.—Энгельс, Ф.: *Сочинения*. Москва, 1965, Т. I. стр. 7.

были обеспечены исследуемые объекты, со знанием дела были ли взяты образцы, были ли установлены условия дела, необходимые для заключения вывода, правильно упаковывали ли объекты, сохранили ли их от порчи, и т. п., т. е. только система организационных, научных, технических и правовых мер<sup>78</sup> может обеспечивать достижение желаемых результатов. Сюда относится создание новой отрасли науки, «судебной экспертологии»<sup>79</sup>, совершенствование системы институтов экспертизы, развитие материальной базы экспертиз, повышение квалификации экспертов, повышение уровня деятельности по фиксации следов на месте происшествия и обеспечение необходимых для этого условий, а также дальнейшее развитие знаний следователей и судей.

Объективизация в таком смысле равняется обеспечению всё лучших условий, необходимых для проведения экспертиз, и, с их помощью, дальнейшему повышению уровня заключения эксперта.

Несмотря на невыясненность понятия объективизации, в нём отражаются правильные стремления.

Развитие технической базы и научного аппарата экспертиз действительно является самой актуальной задачей, но его эффективность может быть обеспечена только единовременным улучшением других, объективных и субъективных условий экспертной деятельности.

#### Subjective and Objective Elements in Experts' Investigations in Criminalistics

I. KERTÉSZ

The concepts seeing the way of further development of experts' investigations in the restriction of the subjective sphere of opinion-forming, reveal a unilateral interpretation of subjectivity. The development of the methods of experts' investigations is characterized by the application of procedures of measurement and the increased use of mathematics, but these coincide by no means with the decrease of the role experts; on the contrary, the intensification of their activity is demanded. Measurements are always full of errors, and the selection of the mathematical evaluating method of series of measurements always depends on the expert concerned.

The mathematical apparatus as applied models only a part of the logical work of the expert and, on account of its probability and statistical character, may lead only to a probability-like conclusion. The expert reaches certainty by means of the accumulation and inductive generalization of informations, but his categorical opinion can be formed only by a deductive way.

Examining the objective and subjective elements of experts' investigations, the person of the expert, the objects to be examined, the material conditions of the investigation and the instruments in

<sup>78</sup> PJESCAK, J.: *Politische, rechtliche und technische Aspekte der Identifizierungstheorie und Praxis*. Forum der Kriminalistik. 3/1973. p. 230.

<sup>79</sup> ВИНБЕРГ, А.—МАЛАХОВСКАЯ, Н.: *Судебная экспертология — новая отрасль науки*. «Социалистическая законность», № 11/1973.

particular, and the principles applied at the execution of the investigation and the evaluation of the results should be taken into consideration. The concrete analysis of the said factors shows that it would be incorrect to regard the further increase of the standard of experts' investigations through the decrease of the role of subjective elements and the increase of the objective factors, respectively. Knowledge is achieved in an indissoluble unity of objective and subjective elements, in all fields of practice and theory, including, of course, experts' investigations as well.

The concept of the objectivization of experts' investigations, adopted in the literature of criminalistics in an increasingly broader range, should not be determined by limiting the subjective element i. e. the role of experts. It is more appropriate, on the other hand, to approach the problem from the point of view of achieving objective reality and the further increase of the standard of experts' opinions. The most topical task in this field seems to be to develop the technical basis and the scientific staff of experts' investigations. Nevertheless, their efficiency can be ensured only with the simultaneous improvement of the other objective and subjective conditions of expert work.

## Subjektive und objektive Elemente in der kriminalistischen Expertise

I. KERTÉSZ

Diejenigen Ansichten, die die Weiterentwicklung der Expertise in der Einengung der subjektiven Sphäre der Meinungsbildung erblicken, interpretieren die Subjektivität einseitig. Die Anwendung verschiedener Meßmethode und der Mathematik sind für die Entwicklung der Methodologie der Expertise zwar charakteristisch, dies aber bewirkt nicht die Zurücksetzung der Rolle des Experten, sondern beansprucht eben die Steigerung seiner Aktivität. Eine Messung ist immer mit Fehlermöglichkeiten verbunden, die Wahl der mathematischen Auswertungsmethode hängt von dem Experten ab.

Durch den angewendeten mathematischen Apparat wird immer nur ein Teil der logischen Tätigkeit des Experten modelliert, solcher Apparat kann infolge seines Wahrscheinlichkeits- und statistischen Charakters nur Probabilitätsfolgerungen ergeben. Durch Ansammlung und induktive Verallgemeinerung der Informationen kann der Sachverständige die Gewißheit erreichen, seine kategoriale Meinung wird aber nur mittels Deduktion entwickelt.

Im Falle der Prüfung der objektiven und subjektiven Elemente der Expertise müssen die Person des Experten, die zu prüfenden Objekte, die gegenständliche Voraussetzungen der Untersuchung, unter diesen in erster Linie die Meßgeräte, sowie die für die Ausführung der Untersuchung und die Auswertung der Ergebnisse maßgebenden Prinzipien betrachtet werden. Aus der konkreten Analyse dieser Faktoren ergibt sich, daß es verfehlt wäre, die weitere Steigerung der Qualität der Expertise in der Herabsetzung der Rolle der subjektiven Elemente, und der Steigerung der objektiven Elemente zu sehen. Das Objektive und Subjektive verwirklichen sich in einer unzertrennbaren Einheit in allen Gebieten der Theorie und der Praxis, so auch in der Expertise.

Der in der kriminalistischen Literatur immer mehr verbreitete Begriff der Objektivierung der Expertise sollte nicht durch die Herabsetzung des subjektiven Faktors, die Herabsetzung der Rolle der Person des Experten definiert werden. Es scheint richtiger zu sein, das Problem auf die Erreichung der objektiven Wahrheit, die Steigerung der Qualität der Gutachten zu prüfen. Die aktuellste Aufgabe auf diesem Gebiet sind die Entwicklung der technischen Basis und des wissenschaftlichen Apparats der Expertise, deren Effektivität kann jedoch nur durch die gleichzeitige Verbesserung anderer subjektiven und objektiven Voraussetzungen der Expertise gesichert werden.

## ATTEMPTS TO REVISE THE CHARTER OF THE UNITED NATIONS

by

Á. PRANDLER

Ambassador, Head of Department, Ministry for Foreign Affairs

The author of this study, recalling that the Charter of the United Nations has entered its fourth decade of existence, presents a short account of the endeavours and attempts to revise the Charter and offers his own views on the continuing validity and positive role of this instrument. The study is in four sections on:

- Provisions of the Charter for review and amendments;
- Major events relevant to a review or amendments;
- Main arguments brought forth by the proponents of a review or revision; and
- Position, shared by the author, of the opponents of a review or revision, and prospects for the future.

In presenting the views calling for a review the author deals first with the arguments favouring a review or revision in general and then with those seeking specific amendments. For an account of these concepts the study has drawn mainly on official statements and speeches made at the General Assembly sessions which appear published in documents of the United Nations. It devotes special attention to the latest developments witnessed in this connexion at the forums of the *Ad Hoc* Committee on the Charter of the United Nations and the Special Committee of the United Nations on the Charter and on the Strengthening of the Role of the Organization.

In summing up the arguments advanced by the opponents of a review or revision of the Charter the author stresses the need for three important questions to be answered by anyone concerned with the complex problem of the Charter:

First, whether the causes of the contradictions and imperfections in current international relations are to be sought in the Charter and, further, whether there is a hope for such phenomena to be eliminated by the "magic wand" of revising the Charter.

Second, whether the Charter in its present formulation has been able to ensure the dynamic activity of the United Nations in all important fields of action.

Third, whether the present set of circumstances is at least as favourable and as propitious for the delicate work of a review as were the conditions in 1945 when the Charter was written.

The study in its search of answers to the questions asked comes to the conclusion that a general review and revision of the Charter is neither necessary nor opportune. It rejects accusations that the opponents of a review are taking a conservative attitude and are advocating the maintenance of the *status quo* and underlines the necessity of focussing attention on the improvement of the activity of the United Nations, the liquidation of the existing hotbeds of tension, and the promotion of efforts at disarmament measures and of the policy of *détente* rather than on a revision of the Charter. Pressing for a review and keeping it on the agenda play into the hands of the forces which do not but pay lip-service to the importance of the role of the United Nations while in practical action try to hinder it in performing its primary functions of maintaining international peace and security and promoting co-operation among States.

The Charter of the United Nations has entered its fourth decade of existence. The text of the Charter was signed on 26 July 1945 by the representatives of the 50 States participating in the San Francisco Conference,<sup>1</sup> yet the Charter came into force not on the date of signature but on 24 October after the requisite number of the instruments of ratification had been deposited with the Government of the United States of America.<sup>2</sup> The 24th of October has been observed as United Nations Day since 1945.

General Assembly resolution 3349 (XXIX) requested the Member States to express their views concerning a review of the Charter of the United Nations and established an *Ad Hoc* Committee for the purpose of studying the question. The report of the *Ad Hoc* Committee was discussed by the General Assembly at its 30th session. Resolution 3499 (XXX) changed the *ad hoc* character of the Committee, which was reconvened as a Special Committee to study questions relating to the Charter and the strengthening of the Organization.<sup>3</sup> The Special Committee met already in 1976 and submitted its report to the General Assembly at its 31st session.<sup>4</sup>

These are indications of increasing efforts being made, at least by some Member States, to have the Charter reviewed. It is therefore timely to see how we look on the Charter and to give our opinion on the attempts made at its revision.

The political implications and the legal complexity of the issue induce us to show due modesty in its discussion. The vast body of literature available on the activity of the United Nations and on the Charter itself is another element to bear in mind. United Nations publications containing the official statements of Member States similarly run to volumes. This study has chosen to cover, of all things, the last-mentioned official sources, including in particular official declarations submitted by Member States, oral statements made in the Sixth Committee of the General Assembly (on Legal Questions), the reports of the *Ad Hoc* and the Special Committee, and the summary analyses prepared by the Secretariat of the United Nations. In its treatment of the subject and of the main tendencies, therefore, this study limits itself to providing a brief summary account of the most important aspects involved.

For greater ease of reference, it seems advisable to discuss four themes under the following sections:

<sup>1</sup> Poland was recognized as the 51st founding member, but it could not attend the Conference on account of the fact that at the time there existed no Polish Government recognized by all the great powers as the exclusive representative of the nation. It was not until 15 October 1945 that, with this obstacle removed, the Charter was signed by Poland.

<sup>2</sup> As provided for in Article 110, paragraph 3, of the Charter, "The present Charter shall come into force upon the deposit of ratifications by the Republic of China, France, the Union of Soviet Socialist Republics, the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, and the United States of America and by a majority of other signatory states."

<sup>3</sup> The Committee is called "Special Committee on the Charter of the United Nations and on the Strengthening of the Role of the Organization".

<sup>4</sup> Document A/AC. 182/L. 10. The Chairman of the Special Committee is Prof. Bengt Broms of Finland.

- I. Provisions of the Charter for review and amendments;
- II. Major events relevant to a review or amendments;
- III. Main arguments brought forth by the proponents of a review or revision; and
- IV. Position, shared by the author, of the opponents of a review or revision, and prospects for the future.

# I.

On entering upon our subject we must first distinguish an amendment of the Charter from a review, both of which are provided for in Articles 108 and 109 of the Charter under a brief Chapter (XVIII).

Pursuant to Article 108, amendments to the Charter may be made on any question, but they shall be subject to prior adoption by a vote of two thirds of the members of the General Assembly and shall come into force "when they have been ratified in accordance with their respective constitutional processes by two thirds of the Members of the United Nations, including all the permanent members of the Security Council".

While amendments thus instituted imply individual and specific alterations of the text of the Charter, the purpose of a review is to revise the Charter as a whole. A review may eventually result in far-reaching alterations and a revision, subject, however, to the aforesaid procedure prescribed for amendments.

For the Charter to be reviewed, Article 109 provides for the holding of a General Conference at a date and place to be fixed jointly by a two-thirds vote of the members of the General Assembly and by a vote of any nine members of the Security Council.<sup>5</sup> Paragraph 3 of Article 109 provides further that if such a conference has not been held before the tenth annual session of the General Assembly following the coming into force of the Charter, the proposal to call such a conference shall be placed on the agenda of that session of the General Assembly.

It appears necessary to add three comments to these provisions of the Charter:

— An amendment of the Charter is possible only if two thirds of the members (i. e. not simply two thirds of the members present and voting) and five permanent members of the Security Council reach agreement thereon.<sup>6</sup> By laying down this requirement the founders of the World Organization placed emphasis on the great importance they attached to eventual amendments on the one hand and, on the other, to the responsibility carried and the opinion held in the matter by the five great powers as permanent members of the Security Council.

— There is no denying the fact that at the San Francisco Conference itself there was

<sup>5</sup> Thus, in this case, the unanimity of great powers is not a requirement.

<sup>6</sup> Under the Proposals adopted at Dumbarton Oaks a simple majority vote of the Member States in addition to ratification by the permanent members was to be sufficient for the entry into force of amendments. The procedure based on a qualified majority of two-thirds vote was adopted to San Francisco on the proposal of Belgium. See *United Nations Conference on International Organization Documents*, Vol. 7, p. 468.

already in evidence some degree of opposition to the “veto power”<sup>7</sup> being eventually used in case of an amendment. In particular, some States of Latin-America and a few other countries (e. g. the Philippines) were opposed to the procedure established by Article 108. Their position was accounted for by the fact that, discontent with several of the important provisions of the Charter (e. g. the principle of unanimity among the permanent members of the Security Council, the division of work between the Security Council and the General Assembly), they wanted to introduce changes through subsequent amendments. Such efforts, however, were to encounter difficulties raised by the incorporation of the principle of unanimity into the Charter. The provision for convening a review conference was partly aimed at meeting their demands in this respect. Many of them sought to achieve that the unanimity of the permanent members should not be a requirement for the ratification of possible amendments that might be elaborated by a review conference. That suggestion was not adopted by the Conference, however.<sup>8</sup> – The modification of multilateral international treaties is subject to the general rule of unanimity of all the parties, unless otherwise provided for by the treaty concerned.<sup>9</sup> The Charter of the United Nations is also an international treaty, but Chapter XVIII does not make the unanimity of all the Member States mandatory for an amendment. This arrangement is, by all means, to be regarded as a realistic approach consistent with the general attributes of the constitutive instruments of international organizations. In principle, the Charter of the United Nations is easier to amend than was the Covenant of the League of Nations, which, under Article 26, required the ratification of amendments by all the members of the Council and by a majority of the members of the Assembly. At the same time there is no doubt that the Charter of the United Nations is more difficult to amend than is, for example, the statute of a specialized agency of the United Nations, but such a difference is fully warranted by the fact that of all international organizations the United Nations, with its central concern to maintain peace and security, is one that is more of a political character and is called upon to be more universal than any other.

## II.

1) The attempts to amend or review the Charter were not long in coming. As early as the first session of the General Assembly the Philippines put forward a proposal to amend the voting procedure of the Security Council (Article 27, para. 3), but then withdrew it in favour of a Cuban motion which, by virtue of Article 109, was seeking to

<sup>7</sup> It should be pointed out again that the phrase “right of veto” cannot be considered a precise term despite its widespread use in everyday language. Article 27, paragraph 3, of the Charter uses the phrase “concurring votes of the permanent members”. From the political and legal point of view, it is much more adequate to refer to the principle of concurrence of votes of the permanent members (of the Security Council) instead of to the right of veto. The same meaning is hereinafter assigned to the principle of “unanimity of the permanent members”, which is common both in relevant literature and in current usage.

<sup>8</sup> See *UNCIO, Documents*, Vol. 7, p. 468.

<sup>9</sup> See *Vienna Convention of 1969 on the Law of Treaties* (Articles 39 and 40).



convene a General Conference of the Member States already at that stage. However, this Cuban proposition was rejected by an overwhelming majority of votes.<sup>10</sup>

During the second session in 1947 Argentina proposed an amendment to enlarge the Economic and Social Council. The proposal met with opposition, was withdrawn, and presented again at the third session, but was not put to the vote. It is worthy of note that as back as 1947 the Argentine delegation called for the holding of a General Conference for the purpose of abolishing the "veto power" of the permanent members, but that proposal was not put to the vote either.

The first, obviously early, attempts were followed by a few years' period of relative silence on the question. But as the tenth session was drawing nearer, the proponents of a review were renewing their intensive efforts and in 1953 presented proposals regarding the ways and means of preparations to be made by the Secretary-General for an eventual review conference. A concrete result of those proposals was the preparation and continuous publication of the "Repertory" of practice of the principal United Nations Organs.<sup>11</sup>

The Secretary-General, in compliance with the provisions of Article 109, paragraph 3, included in the agenda of the tenth session (1955) the consideration of the need to convoke a General Conference of the Member States with a view to revision of the Charter, but the debate had shown that the conditions were not yet ripe for a more serious review.

The calling of a General Conference was opposed primarily by the Soviet Union and some other socialist Member States, which pointed out that what was provided for in Article 109 was not an obligation but a possibility to call such a conference. The western great powers, while favouring in words the holding of a conference, sought mainly to reach a compromise on keeping the question on the agenda without, however, convening a conference. Thus, in the end, resolution 992 (X) was adopted, which provided that a General Conference should be held under auspicious international circumstances. It further appointed a committee consisting of all the Members of the United Nations to consider, in consultation with the Secretary General, the question of fixing the date and place for the conference and its organization and rules of procedure.

Resolution 992 (X) was kept in force from time to time, with the mandate of the committee renewed on several occasions,<sup>12</sup> but no concrete progress was made. In 1965, 1967 and 1969, however, the question was again put on the agenda and, at last in 1970, the first serious, substantive debate took place in the General Assembly and its Sixth Committee (on Legal Questions).

The resolutions adopted in 1970 and 1972 requested the Member States to submit their views to the secretary-General with respect to a review of the Charter. Up to 1974

<sup>10</sup> For a more detailed history of the subject, see ZACKLIN RALPH: *The Amendment of the Constitutive Instruments of the United Nations and Specialized Agencies*, Leiden 1968, pp. 116-129.

<sup>11</sup> *Repertory of Practice of United Nations Organs. General Assembly Official Records (VIII)*, Supplement No. 17, p. 51.

<sup>12</sup> See, for example, General Assembly resolutions 1163(XII), 1381(XIV), 1670(XVI), 1756(XVII) and 1993(XVIII).

replies were received from as little as 38 Governments.<sup>13</sup> The title of the agenda item was changed in 1969, the objective being "the need to consider suggestions regarding the review of the Charter of the United Nations" instead of the convening of a General Conference.

Thus, in the end, resolution 3349 was adopted by 82 votes against 15 with 36 abstentions after a long debate at the 29th session in 1974.<sup>14</sup> The *ad hoc* committee of 42 members, mentioned in the introduction, was set up pursuant to this resolution in order to:

- discuss the observations received from Governments and any additional suggestions which might be made with a view to enhancing the ability of the United Nations to achieve its purposes; and

- submit a report on its work to the General Assembly at its thirtieth session.

It is worth mentioning that the word "review" was deleted from the title of the new agenda item as a concession to the opponents of a review.<sup>15</sup>

2) We have so far discussed the steps taken up to 1974 for a review. Let us now cast a glance at the actual amendments made to the Charter between 1963 and 1973.

The rapid increase in the membership of the United Nations, along with a number of positive effects, brought with it in the early 1960's a desire of the developing States for a more adequate representation in the major elective bodies, including in particular the Security Council and the Economic and Social Council. Acting on the initiative of the developing countries the General Assembly in 1963 enlarged the membership of the Security Council to 15 (i. e. the number of the non-permanent members from 6 to 10) and the membership of the Economic and Social Council from 18 to 27 (by resolution 1991 (XVIII)). The Soviet Union and the socialist countries voted against the resolution, because they disapproved of a Charter amendment until the people's Republic of China as one of the permanent members of the Security Council occupied its rightful place in the Council. On the other hand, they were the first to ratify the amendments at a moment when this gesture was received with anti-Soviet attacks on the part of the People's Republic of China. Once the required number of the instruments of ratification had been deposited, the amendments entered into force on 31 August 1965.<sup>16</sup>

<sup>13</sup> See United Nations documents A/8746, Add. 1-3. and A/9739.

<sup>14</sup> The resolution was voted against by the Soviet Union and most of the socialist countries, including Hungary, as well as by some Arab States, England, France and United States. Among the abstaining States were several Arab States and a large part of the West-European States (e. g. the Federal Republic of Germany). On the other hand, Italy, Japan, China and most of the developing countries voted for the resolution. Romania did not take part in the vote.

<sup>15</sup> *Report of the Ad Hoc Committee on the Charter of the United Nations.*

<sup>16</sup> The amendments made in 1965 were of a mere technical nature as in consequence of the enlarged membership of the Security Council the adoption of resolutions required nine affirmative votes instead of seven. It became therefore necessary to amend Article 109, in paragraph 1, so as to provide that a General Conference may be held by a two-thirds vote of the members . . . of the General Assembly and "by a vote of any nine members of the Security Council".

In 1971 another amendment was adopted, that time with regard to the membership of the Economic and Social Council only. On demand of the developing countries the membership of the Council, which had consisted of 27 members since 1965, was increased to 54. The amendment proposed by a General Assembly resolution took effect on 24 September 1973 after the deposit of the required number of the instruments of ratification.<sup>17</sup>

### III.

Having briefly touched upon the provisions for a Charter amendment and review in a historical retrospect, we proceed now to sum up the arguments for the need to undertake a far-reaching revision and a general review of the Charter. We shall discuss the relevant views grouped in two categories: those favouring a review and or a revision *in general* and those calling for *concrete and specific* amendments.

1) We must begin by noting that even ardent advocates of the most radical changes recognize the outstanding relevance of the United Nations Charter and the positive role it has played during the past decades in shaping the pattern of international political, economic and social conditions and in the progressive development of international law. The proponents of a review stress, however, that the world has undergone several essential changes since the framing of the Charter, changes that the "founding fathers" could not foresee. All the changes that have taken place in the international situation, in the relations *inter se* of groups of States, in the assessment of the role of the United Nations and in many other areas make, in their view, an "updating" of the Charter indispensable.

What are, in their opinion, these major changes?

— At the time the Charter was worded the atom bomb was not yet known to mankind. Out of the nearly 150 States now members of the Organization only 51 were founding members and, furthermore, certain geographical regions (e. g. Africa) were little short of unrepresented. The point made is not only that the new members have a right to participate in a review of the Charter but also that the founding States are under an obligation to make it actually possible.<sup>18</sup>

— The changes that have occurred in the world have brought about a completely new situation, with the colonial system collapsed, the world economy developing, and claims for economic co-operation requiring qualitatively new roles for the United Nations. Claims were also formulated that the world organization should undertake a greater role in a more effective implementation of human rights.<sup>19</sup>

<sup>17</sup> These amendments were ratified by the Presidential Council of the Hungarian People's Republic on 22 January 1965, 25 February 1967 and 26 June 1973 respectively, and consolidated text as amended was promulgated by its Law-Decree No. 18 of 1974.

<sup>18</sup> See Statement by General Romulo, Minister for Foreign Affairs of the Philippines, in the Sixth Committee of the General Assembly [A/C.6/Sr.1512] Foreign Minister Romulo also participated at the constituent San Francisco Conference.

<sup>19</sup> See, for example, statement by the representative of Italy at the 25th session of the General Assembly. *Documents officiels de l'Assemblée Générale*, Vingt-cinquième session, Sixième Commission, p. 378.

– According to a letter received by the Secretary-General from the People's Republic of China, the emergence and growth of the "third world" countries has been a most important event in international relations since 1945, but the United Nations is unable to meet the demands of the "third world", because – and this is inline with the usual Chinese accusations – the Organization is manipulated by "super-Power" domination.<sup>20</sup>

– The representative of Tanzania in his statement in the General Assembly stressed not only the importance of the role of the "third world" but also the failure of the Charter to take account of the dividing lines between rich and poor nations.<sup>21</sup> According to Brazil, the United Nations was born in the "pre-nuclear age", in a moment of euphoria between the darkness of the Second World War and the icy grip of the cold war. Consequently, it has become unable to live up to its mission.<sup>22</sup> In the view of Jamaica's representative, the clause *rebus sic stantibus*, which is recognized by the law of treaties, should be applied in the face of the fundamental change of circumstances.<sup>23</sup>

– Recognizing the important role the United Nations played and still plays in the maintenance of international peace and security, many representatives emphasized that, with the world emerged from the tragedy of the second World War, "the spirit of San Francisco had been more concerned with keeping the peace than with seeking justice in international relations".<sup>24</sup>

– Last but not least, both official statements and western literature make frequent references to the impossibility of the Charter being considered "immutable" for, being a man-made document, it cannot be perfect and is therefore in need of periodic reviews. On the other hand, some States believe that the text of the Charter leaves much room for improvement in both drafting and legislative aspects.<sup>25</sup>

2) For a description of concrete suggestions for amendments we rely mainly on a summary prepared by the Secretary-General for the Special Committee in pursuance of resolution 3499 (XXX).<sup>26</sup> Given the great number of ideas and suggestions, we shall try to concentrate on those which affect, in a relatively coherent manner, the activity of the United Nations in its entirety. Such are, in particular, the statements and suggestions

<sup>20</sup> See document A/9739, p. 3.

<sup>21</sup> See document A/C.6/SR.1518, p. 7.

<sup>22</sup> See document A/C.6/SR.1517, p. 6.

<sup>23</sup> See document A/C.6/SR.1520, p. 2.

<sup>24</sup> See statements by Bolivia, El Salvador, Indonesia and Madagascar [A/AC.175/L.2, Part II, pp. 8, 52, 75, 96].

<sup>25</sup> See, for example statements by Algeria, Australia, China and Nigeria, *ibid.*, pp. 2, 5, 32, 109, and cp. WRIGHT, QUINCY: *International Law and the United Nations*, New Delhi 1960, Chapters 2 and 3, and RUSSEL R. B.: *Changing Patterns of Constitutional Development*, International Organization, Vol. 19, 1965, pp. 410–425.

<sup>26</sup> Analytical study submitted by the Secretary-General pursuant to General Assembly resolution 3499(XXX), A/AC.182/L. 2.

made and the working papers prepared by Kenya, the Philippines, Colombia, Japan, Romania, Mexico and other countries.<sup>27</sup>

For motives of objectivity we must anticipate that none of the concrete proposals presented aims expressly at altering the purposes and principles (Articles 1 and 2) of the Charter, whereas most of the amendments proposed are inconsistent with the spirit and letter thereof.

The main orientation of the proposed amendments is towards what is called constitutional aspects in the Secretary-General's analytical study, particularly the relationship between the Security Council and the General Assembly, the powers of the Security Council, its structure and voting procedure, the underlying tendency of each proposal being of course to alter and weaken the existing provisions relative to the Security Council. A tendency like this is not a new thing in the history of the United Nations. Similar ideas have been a recurrent *leitmotiv* in the course of the past three decades. What is new, however, is the phenomenon that while in the late 1940's and the early 1950's the chief exponents of suchlike tendencies were to be found among the western capitalist States, nowadays the same views are, as the preceding paragraph makes clear, propounded in the ranks of the developing countries. There is no place for an over simplification of this fact either, if one minds in particular the proposals put forward by Japan or other countries outside the developing world.

(a) A considerable part of the suggestions is, in one way or another, directed against the principle of unanimity of the great powers. According to the proposal of Kenya, for example, a vote in favour by the *majority* of the permanent members (i. e. three out of five) should be sufficient for adoption of a resolution. The motivation to the proposal recalls the triple "veto" exercised by three western great powers to block the application by the Security Council of effective sanctions against the Republic of South Africa. On the other hand, the Philippines holds that the unanimity principle could only be applied within the scope of Chapter VII of the Charter, that is in matters involving enforcement action, short of peace keeping operations. In the view of Colombia, the "right of veto" could be maintained except in the case of resolutions on appointments of commissions of inquiry or fact-finding missions, or commissions to serve humanitarian purposes. Other countries would like to eliminate unanimity among the great powers for the admission of new States.

There are two groups of suggestions regarding the composition of the Security Council. According to one, the number of the permanent members should be increased or, as Kenya put it, "this exclusive club" should be enlarged to include representatives mainly from the unrepresented or under-represented areas, that is from African and Latin-American countries.

<sup>27</sup> See documents A/8746 and A/9739 (of 22 August 1972 and 4 October 1974, respectively). Among the latest documents of the Special Committee, see in particular the working papers of Romania [A/Ag.182/L.4], of Colombia [A/AC.182/L.5], of Mexico [A/AC.182/L.6] and of the Philippines [A/AC.182/L.9], all of which were submitted to the Special Committee in March 1976.

The proposal of the Philippines suggests alternative arrangements: either to increase the number of the permanent members (creating additional permanent seats) without, however, extending the "right of veto" to new permanent members (a position shared by Japan), or to create a new class of semi-permanent seats for the major geographical regions to be held alternately by the major members of the given region for periods of considerable length (e. g. 10 years).<sup>28</sup>

(b) As concerns the increase of the authority of the General Assembly, numerous delegations call for a redistribution of powers to the detriment of the Council. As some put it, the General Assembly is representing democratic and innovative strength against the conservative and disappointing Security Council. Against the present arrangement, under which the Security Council occupies a special place even among the principal bodies of the United Nations, some argue the case for its subordination to the General Assembly almost as a subsidiary organ thereof functioning between sessions. As against the generally accepted principle that General Assembly resolutions have the character of recommendation, some States contend that such resolutions should be given a legally binding force, especially those adopted by unanimity or consensus. Invoking General Assembly resolution entitled "Uniting for Peace", which was adopted in 1950, there are some who claim wider powers for the General Assembly in peace-keeping operations and in cases if the Security Council being doomed to non-action by the use of veto. A number of proposals urge more effective action by the United Nations in the field of disarmament, basing themselves on the assumption that a guarantee of greater effectiveness in this aspect lies similarly in a wider scope of competence to be accorded to the General Assembly.<sup>29</sup>

(c) The view is often expressed at various forums of the United Nations (especially in the "Committee of 33" on peace-keeping operations) that peace-keeping operations should be covered by a separate chapter to be inserted between Chapters VI and VII, for, it is claimed, peace-keeping action belongs neither to the domain of peaceful settlement of disputes nor of enforcement measures.<sup>30</sup> For that matter, everyone knows that the Charter does not even use the term "peace-keeping operations". Suggestions are also made for the establishment of a permanent peace-keeping force with a corresponding extension of the authority of the General Assembly and the Secretary-General.<sup>31</sup>

(d) As the United Nations has not adequately performed its role in the peaceful settlement of disputes, it is held by some States that the Charter, especially in its relevant Chapter VI, should be reviewed from this angle as well. There are many who criticize Article 33 for being limited to a listing, and incomplete at that, of the means of peaceful settlement and the Charter for failing to contain the detailed modalities of procedural

<sup>28</sup> See in particular document A/AC.182/L.2, pp. 28–31 and 44–47.

<sup>29</sup> Ibid., pp. 39–41.

<sup>30</sup> Chapter VI on Pacific Settlement of Disputes, Chapter VII on Action with Respect to Threats to the Peace, Breaches of the Peace and Acts of Aggression.

<sup>31</sup> See document A/AC.182/L.2, pp. 35–37.

mechanisms. The Charter in its present wording lays excessive emphasis on two-party settlement, neglecting third-party involvement in conciliation and arbitration. A few States believe to find a solution in the establishment of new permanent bodies like a Conciliation and Arbitration Commission in view of the inadequate performance of the Security Council, while others wish to widen the scope of jurisdiction of the International Court of Justice so that legal disputes which the United Nations is unable to settle by the means contained in Article 33 would be referred automatically to the Court. It is a similarly noteworthy suggestion that individual States be also authorized to request advisory opinion from the Court, which they are at present not allowed to do.<sup>32</sup>

(e) The United Nations is known to be performing important functions in the field of economic and social development and co-operation, which is a fact recognized even by those who criticize the Charter. The view is nevertheless expressed that the Charter describes the related purposes and functions of the United Nations in rather broad and vague terms and therefore, it is suggested, the role of the United Nations in international economic and social relations should be enhanced in order primarily to meet the varied needs of the developing countries and to bridge the gap between them and the advanced countries. Some suggestions indicate the need to incorporate the most important principles and provisions of the Charter of Economic Rights and Duties of States into the Charter of the United Nations. In organizational aspects certain States seek to grant the Economic and Social Council wider authority and to assign it a role of central coordination to ensure effective direction of the specialized agencies and other bodies within the "United Nations family". Others, however, take a critical view of the ECOSOC, too, and would like to see it replaced by some other organ. Suggestions are also made for the establishment of new organs like a Council for Science and Technology or of an environmental security system.<sup>33</sup>

(f) Some States are of the opinion that, recognizing as they do the positive role of the United Nations and its Charter in promoting fuller observance of human rights, it is necessary to carry out additional changes, such as the setting up of a Council of Human Rights as a new principal organ of the United Nations, in order to ensure a more effective enforcement and observance of human rights. For the time being, the functions of the Council would partly be those of the present ECOSOC, and its powers would extend to all human rights matters in dispute which are referred to a special committee or other organ under an international treaty (e. g. the two Human Rights Covenants of 1966).<sup>34</sup>

(g) Several proposals aim at broadening the authority of the Secretary-General, invoking in effect the concept and practice once represented by Dag Hammarskjöld. We recall on this score the Soviet proposal which, by seeking to place a three-member body, a "quasi triumvirate", at the head of Secretariat, was aimed precisely at limiting the

<sup>32</sup> See documents A/AC.182/L.2, pp. 55–63, and in particular A/AC.175/L.2, Part I, pp. 94–95, 100 and Part II, pp. 209–210.

<sup>33</sup> See document A/AC.182/L.2, pp. 66–71.

<sup>34</sup> See documents A/10113/Add.2, p. 4 and A/PV.2357, p. 33.

increase of the Secretary-General's authority in contravention of the Charter. With the circumstances changed after Hammarskjöld's death, the Soviet proposal was dropped and the emphasis placed instead on an appropriate transformation of the Secretariat to allow for equitable representation of geographical regions and groups of States.

(h) Lastly, several proposals seek to delete certain provisions of the Charter that are considered outdated, such as those on the former enemy States, since they refer to a situation which prevailed at the end of the Second World War.<sup>35</sup> This position is represented, among others, by Colombia, Italy, Kenya, the Philippines, Ghana, Malta, Romania, etc. The idea is also raised of terminating the Trusteeship Council, for it is virtually inactive and "jobless" as a result of the liquidation of the colonial system.

3) We have presented this array of proposals in the light of official positions expressed by Member States of the United Nations in written and oral statements and suggestions. This study is not concerned to analyse ideas that are treated especially in western literature on the subject. It may be stated without the risk of over-generalization that most of the unofficial views therein expounded come out for a radical revision of the Charter and, with all the goodwill on the part of their proponents, suggest solutions that, more often than not, are by far out of line with realities. It should nonetheless be noted that the views calling for radical changes were typical mainly of the 1950's and 1960's.<sup>36</sup> In recent years views of more restraint and less excessive demands have come to predominate in relevant literature and in official statements alike, which is to be explained more by increased awareness of realities and less by tactical considerations. The preceding paragraphs make it clear, however, that a legion of ideological, political and juridical arguments are brought forth in favour of a review and, through it, a considerable modification of the Charter. What is the basis the opponents of a still untimely Charter

<sup>35</sup> Article 53 reads: "The Security Council shall, where appropriate, utilize such regional arrangements or agencies for enforcement action under its authority. But no enforcement action shall be taken under regional arrangements or by regional agencies without the authorization of the Security Council, with the exception of measures against any enemy state, as defined in paragraph 2 of this Article, provided for pursuant to Article 107 or in regional arrangements directed against renewal of aggressive policy on the part of any such state, until such time as the Organization may, on request of the Governments concerned, be charged with the responsibility for preventing further aggression by such a state.

2. The term enemy state as used in paragraph 1 of this Article applies to any state which during the Second World War has been an enemy of any signatory of the present Charter."

Article 107 reads: "Nothing in the present Charter shall invalidate or preclude action, in relation to any state which during the Second World War has been an enemy of any signatory to the present Charter, taken or authorized as a result of that war by the Governments having responsibility for such action."

<sup>36</sup> We refer here to three of the best known, near- "classical" works of the period: CLARK, G.-SOHN L. B.: *World Peace through World Law*, Harvard University Press, Cambridge, 1962; WILCOX, F. O.-MARCY C. M.: *Proposals for Changes in the United Nations*, Washington, 1955; PANCARCI, V.: *De la Charte des Nations Unies à une meilleure organisation du monde*, Paris, 1962.



review can rely on against the arguments which often sound convincing and generally plausible while abound at times in highfalutin and occasionally even in demagogic statements?

#### IV,

Sections II and III support evidence of a most consequent opposition manifested mainly by the Soviet Union and the majority of socialist countries, both in the past and at present, to a review or any unnecessary amendment of the Charter, as is reflected in a series of official statements as well as in the political-juridical literature of the socialist countries. On several occasions, the Government of the Hungarian People's Republic has likewise made official statements and the Hungarian delegations to the General Assembly session of the United Nations have voiced their position concerning the review, of the Charter.<sup>37</sup> Nevertheless in summarizing the arguments against a review, we keep in mind not only the socialist position but also the official opinion of several other countries and the relevant statements found in literature on the subject.<sup>38</sup>

The author believes that *anyone concerned with the complex problem of the Charter must answer three questions of paramount importance:*

First, whether the causes of the contradictions and imperfections in current international relations are to be sought in the Charter and, further, whether there is a hope for such phenomena to be eliminated by the "magic wand" of revising the Charter.

Second, whether the Charter in its present formulation has been and will be able to ensure the dynamic activity of the United Nations in all important fields of action.

Third, whether the present set of circumstances is at least as favourable and as propitious for the delicate work of a review as were the conditions in 1945 when the Charter was framed.

1) For an answer to the first part of the first question we must emphasize that the contradictions, past and present, in international relations – namely the confrontation between different social systems, the existence of hotbeds of war in various areas of the

<sup>37</sup> See statements by the Hungarian Government in documents A/8746/Add.1 of 13 September 1972 and A/10113/Add.1 of 18 July 1975.

<sup>38</sup> In addition to the United Nations documents cited above, see a few comprehensive works of socialist literature on the subject: LACHS, M.: *Le problème de la Révision de la Charte des Nations Unies*, Revue Générale de Droit International Public, Vol. 60, 1957, pp. 51–70; ПЧЕЛИНЦЕВ, Е. С. (Pchelintsev, E. S.): *ООН–25 лет борьбы за мир и безопасность* (UNO–25-year fight for peace and security) Sovetsky Ezhegodnik Mezhdunarodnogo Prava, Moskva, 1970; МОРОЗОВ, Г. И.–СКУНАЕВ, В. Г.–БАРШЕГОВ, Й. Г. (Morozov, G. I.–Skunaev, V. G.–Barsegov, J. G.): *ООН, Итоги, тенденции, перспективы* (UNO, results, tendencies, perspectives), Moskva, 1970, pp. 416–418; ФЕДОРОВ, В. Н.–ЕФИМОВ, Г. К. (Fedorov, V. N.–Efimov, G. K.): *ООН и поддержание международного мира* (UNO and maintenance of international peace), Moskva, 1969.; ФЕДОРОВ, В. Н. (Fedorov, V. N.): *ООН и стратегия мира* (UNO and the strategy of peace), Moskva, 1975., see in particular pp. 150–169.

world, the sources of international tension, the threatening consequences of the gap between developed and developing countries, the evil survival of racial discrimination and colonial domination – are the products of objective conditions engendered by the international situation and the effects of the decision-making process reflecting the subjective attitude of individual States. It is beyond doubt that the said negative phenomena of international life are by no means rooted in the Charter of the United Nations, not even in the day-to-day practice of the Organization, but the causes lie in the contradictions that weight on interstate relations, in the inevitable imperfections and shortcomings of the existing social systems or in the foreign and domestic policies of individual countries.

As regards the second part of the first question, we can say with certainty that the evils of international relations cannot be expected to be eliminated, or even constrained in any notable degree, by deletion of certain provisions from and addition of “foolproof” ones to the Charter. Well known are the ideas and suggestions that, reflecting the lofty pursuits and sentiments of mankind, have been propounded by philosophers, poets, scientists and farsighted statesmen from past centuries down to our days with a view to bringing about “eternal peace”, social justice and equality. Without underestimating the value and long-term effects of such aspirations it should be borne clearly in mind that any one of these ideas has ever materialized only if, and in a measure in which, it has been closely weighed against real conditions and has enjoyed support from sufficient material forces in its implementation. This conclusion is by all means valid for most of the ideas concerning a review of the Charter.

2) For a correct answer to be given to the second question it is necessary to analyse some problems in greater depth. But our point of departure, which we are to motivate below, can best be characterized by these words of Secretary-General Kurt Waldheim: “Despite all the unforeseen developments of the last thirty years, the Organization has shown a remarkable capacity to take on new tasks, to adjust to a changing world, and to meet new and unforeseen problems within the conceptual and organizational framework laid down in the Charter.”<sup>39</sup>

(a) The Charter of the United Nations has fully stood the test of time. This is true above all of the purposes and principles contained in Articles 1 and 2. What are these purposes? They are the maintenance of international peace and security, the development of friendly relations among nations based on equality and self-determination, international cooperation in solving international problems of an economic, social, cultural or humanitarian character and, finally, the functioning of the United Nations as a centre for harmonizing the actions of nations in the attainment of these ends.

The binding principles of the Charter are a summation, and embody a refinement, of the traditional rules of conduct in international relations, while the Charter leaves scope

<sup>39</sup> Introduction of the Secretary-General of the United Nations to his Report on the Work of the Organization (30th Session), document A/10001/Add.1.

for their development through practice both in content and in respect of universal application. Sovereign equality and the fulfilment in good faith of obligations, the peaceful settlement of disputes and the prohibition of intervention and, primarily, of the use of force serve as a dividing line between the periods of international law before and after 1945.<sup>40</sup>

(b) Nevertheless, the purposes and principles are not, nor can be, a static and closed system. The past thirty years have seen a number of documents complementing or developing the tasks ensuing from the purposes and principles and, at the same time, exerting a positive influence on the pattern of international relations. Here we mention but a few important documents by way of example:

— The Charter contains no special mention of the elimination of colonialism, but the General Assembly, by developing Chapter XI of the Charter<sup>41</sup> and responding to a Soviet initiative, adopted in 1960 the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples. In it, by invoking the right to self-determination, the United Nations has in effect proclaimed the liquidation of colonialism in all its manifestations.

— At its 25th session in 1970, the General Assembly adopted by consensus the Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States. The Declaration reflects the new approach and interpretation by which the Member States have improved on the said principles, including in particular the principle of non-intervention.<sup>42</sup>

— In 1974 the General Assembly adopted its resolution on the Definition of Aggression, which ended a debate of over 40 years and is hoped to contribute its share to the strengthening of international peace and security.<sup>43</sup>

(c) Recognition of the validity and topicality of the purposes and principles is, however, not sufficient if it is not linked up with an awareness that the purposes and principles do at the same time determine the whole structure, the organizational set-up, of the United Nations. *This is the key question, which the critics of the Charter are not able or willing to understand when claiming to recognize the topicality of the purposes and principles and simultaneously calling for organizational changes that are inconsistent with the purposes and principles themselves.* Therefore, the Hungarian Government in its statement of 23 June 1975 stresses that the provisions of the Charter constitute an

<sup>40</sup> Paragraph 4 of Article 2 reads: "All Members shall refrain in their international relations from the threat or use of force against the territorial integrity or political independence of any state, or in any other manner inconsistent with the Purposes of the United Nations".

<sup>41</sup> Chapter XI on Declaration regarding Non-Self-Governing Territories.

<sup>42</sup> While Article 2, in paragraph 7, provides only that "Nothing contained in the present Charter shall authorize *the United Nations* (italics added) to intervene in matters which are essentially within the domestic jurisdiction of any state . . .", the said Declaration of 1970 lays down the generally accepted principle that *States* are similarly not allowed to intervene in each other's internal affairs.

<sup>43</sup> For the definition see the study of Endre Ustor in *Külpolitika* (Foreign Affairs), 1975, Nr. 1.

organic unity. The provisions such as those concerning the functions and the powers of the principal organs of the United Nations, the division of work among them, the principle of unanimity of the permanent members of the Security Council, etc. are inseparable from the basic principles and purposes and constitute an adequate safeguard for the realization of these very same purposes

We have to lay particular emphasis on the importance of the principle of unanimity of the permanent members of the Security Council, a principle which has proved to be a pillar of the world organization.<sup>44</sup> This basic principle, which is a reflection of political realities and of the equality of rights of States with different social systems, is, for that matter, being increasingly recognized even by those who have criticized it formerly.<sup>45</sup> It is also stressed in the statement of the Hungarian Government that, in accordance with its special functions pursuant to Articles 24 and, 25, the Charter assures an important role to the Security Council and, *"by instituting the principle of unanimity of permanent members, induces the great powers bearing the heaviest responsibility for world peace and the avoidance of a thermonuclear war, to co-operate."*

(d) The Charter has established appropriate and flexible frameworks for a great diversity of activities to be carried out by the United Nations and its Member States. Everyday practical work and the contextual application of the Charter's relevant provisions to the most varied situations are evidence of the Charter's ability to live up to the requirements of modern times without a need for amendment.<sup>46</sup> Let this be illustrated by developments observed in the field of economic co-operation:

If we were to give it a very restrictive interpretation, the Charter of the United Nations has envisaged the Organization's economic activity in a relatively narrow area. Yet, an appropriate interpretation of Chapter IX on International Economic and Social Co-operation and of Chapter X on the Economic and Social Council has allowed room for novel and dynamic progress in respect to both the tasks faced and organizational arrangements. Cases in point are, above all, the establishment and functioning of two organizations which have emerged in response to the needs of developing countries. The United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD) and the United Nations Industrial Development Organization (UNIDO) came into being in 1964 and 1966, respectively. Both were established by the General Assembly as "subsidiary bodies" of the United Nations. This is what accords them a special legal status, at least until they are transformed, as planned, into a specialized agency (UNIDO) or perhaps into an independent organization of world trade (UNCTAD). Similar needs are met by the United

<sup>44</sup> See the author's book entitled *Az ENSZ Biztonsági Tanácsa* (The Security Council of the United Nations), Chapter V on *A nagyhatalmi egyhangúság elve és a szavazási eljárás a Biztonsági Tanácsban* (Principle of Unanimity of Great Powers and the Voting Procedure in the Security Council), Budapest, 1974, pp. 179–224.

<sup>45</sup> See, *inter alia*, the statement of the Bolivian Government in document A/10113 of 9 June 1975, pp. 3–4.

<sup>46</sup> See VIRALLY, MICHEL.: *Réforme de la pratique ou révision de la Charte des Nations Unies? L'adaptation de l'ONU au Monde d'aujourd'hui*, Paris, 1965, pp. 193–200.

Nations Environment Programme (UNEP), which was established in the wake of the Conference on the Protection of the Environment held at Stockholm in 1972.

The progress achieved within the framework of the Charter with respect, *inter alia* to economic co-operation is of course not without problems, chiefly because certain countries come out at times with proposals which, now and then even implemented by the United Nations, run counter to the letter and spirit of the Charter. Another source of concern is the fact that the positive process of co-operation noted in economic, social and other non-political areas produces certain negative effects and makes for a "depolitization" of the United Nations, distracting its attention from its primary function of maintenance of international peace and security. This, however, does not invalidate the statement that the Charter still has ample reserves that have not been adequately utilized to date.

(e) As regards the allegedly outdated provisions of the Charter, it should be noted that failure to apply them has been of no particular concern for the world organization. Furthermore, it must be added that, as was rightly observed by the representative of the United Kingdom at the meeting of the *Ad Hoc* Committee, "disuse has its own constitutional effect". It should be emphasised that such a technical review of the Charter may prove more dangerous and risky in terms of igniting a possible chain reaction of other substantial amendments.

3) Finally, in answer to the third question, we are opposed to a review of the Charter none the less because the general circumstances are not propitious for such a far-reaching undertaking. It must be remembered that the United Nations and the Charter were major diplomatic accomplishments of the anti-fascist coalition in the Second World War. The circumstances of the war and the necessity to avert the common danger then forged the allies establishing the United Nations into a firm unity not to be spoken of since. True, international tensions have eased, but *détente* has not yet become irreversible, while we witness new additions to old discrepancies (enough to think of the anti-Soviet policy of the People's Republic of China). Though natural allies of the socialist countries also in the United Nations, the countries of the "third world" being motivated by a legitimate impatience about their inadequate development occasionally present demands which cannot be met by means of multilateral diplomacy.

Under such circumstances, a wholesale review would but increase disagreements. Instead of stronger co-operation and the solution of daily tasks, overemphasis on the specific interests of individual States and a sharpening of political-ideological disputes would be the result. All this could ultimately lead to the weakening and, indeed, the downfall of the United Nations.

4) This brings us to asking, in summing up, whether those who claim that the opponents of a review and/or a revision of the Charter represent conservatism and the *status quo* are justified in their contention. We can answer with a definite no.

In appraising the Charter the central issue is not the document being so perfect as to be immutable and unamenable to development. The Charter is a manmade instrument reflecting the noble pursuits of its framers and the grandeur of the historical moment,

together, of course, with the limitations of the then prevailing circumstances and of human knowledge. Thus, those who criticize matters of detail, leaving aside the overall picture, have reason to claim that the text of the Charter could be made clearer, and more precise and, in certain aspects, even developed. But the central issue remains that of seeing, as we have tried to indicate, whether the Charter in its entirety leaves scope for the continued dynamic development of the United Nations and whether the causes of contradictions and deficiencies in international relations are to be found in the Charter itself.

In the light of our discussion of the subject we can say with conviction that the source of faults and problems is to be found not in the Charter but in the attitude of Member States and the non-application of the basic provisions of the Charter. For this very reason, the shortcomings can be overcome not through review and confrontation but by observance of the Charter and by fulfilment in good faith of its provisions. The major task therefore is to promote and encourage the different forms of co-operation among States both in bilateral relations, which still are the primary channels of international affairs, and in multilateral relations, that is within the world organization or under the framework of regional arrangements or organizations capable of promoting peace and security. This path is not an easy one and holds out neither spectacular nor rapid solutions. Still, this is the way of working for improving and developing certain provisions of the Charter but only then when a sufficient degree of consensus and a time considered opportune and propitious by all groups of States, will be forthcoming.

Until such time comes, and it certainly will not except in a distant future, we should concentrate on improving the activity of the United Nations, eliminating existing hotbeds of tension, promoting disarmament measures and furthering the policy of *détente* rather than on a review of the Charter that is apt to provoke abstract debates and to serve the selfish interests of certain States. It is gratifying to see this position being adopted by more and more Member States. Both in the Special Committee and in the different forums of the General Assembly there is a growing awareness that the work of the Special Committee can only hope to succeed if, in accordance with its mandate, it focuses on proposals for strengthening the role of the organization rather than on a review entailing an amendment to the Charter. Pressing for a review or revision and keeping it on the agenda play into the hands of the forces which do not but pay lip-service to the importance of the role of the United Nations while in fact try to prevent it to perform its primary functions of maintaining international peace and security and promoting co-operation among States.

## Versuche zur Revision der Charta der Organisation der Vereinten Nationen

Á. PRANDLER

Unter Hinweis darauf, daß die Charta der UNO schon in das vierte Jahrzehnt ihrer Existenz trat, gibt der Autor einen kurzen Überblick der Versuche und Bestrebungen auf die Revision der Charta, er legt zugleich seine Auffassung über die Dauerhaftigkeit und weitere positive Rolle der Charta dar. Der Aufsatz ist in vier Kapiteln gegliedert: Die Bestimmungen der Charta hinsichtlich ihrer Revision und Abänderung; Die bisherigen Vorkommnisse: bezüglich der Revision und Abänderung; Wichtigere Argumente für eine Revision; Argumente gegen die Revision (unter diesen das Standpunkt des Autors), und Ausblick in die Zukunft.

Innerhalb der Besprechung der Standpunkte für die Revision behandelt der Autor zuerst die Argumente, die die Revision im allgemeinen unterstützen, dann diejenigen die sich auf konkrete Bestimmungen bzw. deren Abänderung beziehen. Bei diesem Überblick stützt sich der Aufsatz in erster Linie auf amtliche Erklärungen, oder Äußerungen in der Generalversammlung, die in den Dokumenten der UNO veröffentlicht wurden. Der Autor verfolgt die neuesten Ereignisse mit besonderer Aufmerksamkeit, die auf dem Forum des Ad Hoc Ausschusses für die Charta bzw. des Sonderausschusses für das Studium der Verstärkung der Rolle der Charta und der Organisation vorgekommen sind.

Der Zusammenfassung der Ansichten der Gegner einer Revision folgend hebt der Autor hervor, dass hinsichtlich des komplexen Problems der Charta drei wichtige Fragen beantwortet werden müssen.

Erstens: Sind die Ursachen der Mängel und Gegensätze der heutigen internationalen Verhältnisse wahrlich in der Charta zu suchen, weiterhin ist es zu erwarten, daß diese Mängel und Gegensätze mittels der Revision der Charta zu überwinden werden können?

Zweitens: War die Charta in ihrer gegenwärtigen Form geeignet, bzw. ist sie geeignet die dynamische Tätigkeit der UNO auf allen Gebieten zu sichern?

Drittens: Gibt es auch heute solche günstige Umstände für die komplizierte Arbeit der Revision, wie es 1945, zur Zeit der Ausarbeitung der Charta vorhanden waren?

Als Antwort auf diese Fragen bietet der Aufsatz die Schlußfolgerung, daß es eine allgemeine Revision der Charta weder notwendig, noch aktuell ist. Der Autor weist die Meinung zurück, nach der die Gegner der Revision der Charta Befürworter des Konservatismus und des status quo seien, und betont, daß unsere Aufmerksamkeit nicht auf die Revision der Charta, sondern auf die Vervollkommenung der Tätigkeit der UNO, die Beseitigung der Spannungen, die Förderung der Abrüstung und die Unterstützung der Politik der Entspannung gerichtet werden muß. Die Erzwingung der Revision bzw. ihre Erhaltung auf der Tagesordnung ist den Kräften zunutze, die die Wichtigkeit der Rolle der UNO nur in der Theorie anerkennen, in der Praxis aber die Verwirklichung der wichtigsten Aufgabe der UNO, d. h. die Aufrechterhaltung des Friedens und der Sicherheit, die Förderung der Zusammenarbeit der Staaten, verhindern.

## Попытки к пересмотру Устава ООН

А. ПРАНДЛЕР

Напоминая о том, что Устав ООН вступил в четвертое десятилетие своего существования, автор стремится дать краткий обзор о тех попытках и стремлениях, которые направляются на пересмотр Устава, и тем самым излагает свою позицию о том, как Устав выдерживает испытание временем, и о его дальнейшей положительной роли. Статья делится на 4 главы:

— Положения Устава о поправке и пересмотре; важнейшие до сих пор события, связанные с поправкой и пересмотром; основные аргументы лиц, требующих пересмотра; позиция лиц, стоящих против пересмотра, которую разделяет и автор настоящей статьи; перспективы будущего.

Излагая те мнения, которые настаивают на пересмотре, вначале автор рассматривает те аргументы, которыми вообще мотивируют пересмотр, потом же те, которые предусматривают конкретные изменения. При рассмотрении этих взглядов автор опирается, главным образом, на те официальные заявления или выступления в Генеральной Ассамблее, которые были опубликованы в документах ООН. Особое внимание уделено автором тем новым шагам, которые сделаны в Временной комиссии, связанной с Уставом, а также в Специальной комиссии, созданной для изучения усиления роли Организации и ее Устава.

Суммируя аргументы лиц, стоящих против пересмотра Устава, автор подчеркивает, что тем, кто занимается комплексной проблемой Устава, надо дать ответ на три важнейших вопроса.

Во-первых: приходится ли в Уставе искать причины противоречий и недостатков, скрывающихся в современных международных отношениях, далее можно ли надеяться на устранение всех этих противоречий и недостатков с помощью «волшебного жезла» ревизии Устава?

Во-вторых: разве Устав в своей нынешней форме мог и может ли обеспечивать динамическую деятельность ООН во всех важных областях?

В-третьих: разве нынешние условия в такой же мере являются благоприятными и пригодными для сложной задачи пересмотра, как в 1945 году, во время разработки Устава?

Отвечая на заданные вопросы, автор приходит к выводу, что для общего пересмотра Устава нет необходимости, даже это неактуально. Отражая обвинение в том, что противостоящие пересмотру Устава являются представителями консерватизма и статус-кво, автор подчеркивает: надо уделять внимание не пересмотру Устава, а совершенствованию деятельности ООН, ликвидации существующих напряженных пунктов, продвижению проведения в жизнь мероприятий по разоружению, содействию разрядке напряженности. Форсирование и регулярная постановка вопроса пересмотра приносят пользу тем силам, которые только на словах признают важность роли ООН, а на деле они пытаются препятствовать ей в выполнении основных задач, то-есть в поддержании международной безопасности и мира и в содействии межгосударственному сотрудничеству.



## THE MOST-FAVOURED-NATION CLAUSE AND CUSTOMS UNIONS

(A case study from the field of the codification and  
progressive development of international law)

by

PROF. E. USTOR

Ambassador

The International Law Commission of the United Nations has been concerned with the codification and progressive development of the rules of international law bearing upon the most-favoured-nation clause for years.

The author was Special Rapporteur of this topic in the Commission. The present study deals with the views which were submitted to the Commission by the author in connection with a problem that presented itself in the course of the work of codification. As for the problem concerned, bilateral and multilateral treaties relating to international trade contain frequently stipulations under which the parties explicitly except from their most-favoured-nation obligation the favours extended to states forming a customs union or a similar grouping with them. According to the views of some writers, this exception, on account of the frequency of its stipulation, has become a customary law rule of international law in the sense that even if not expressly stipulated, it is implied in the most-favoured-nation pledges.

The author is opposed to the said views. In this respect, the actual practice of states and the modern views bearing upon the formation of international customary law are subjected to a thorough examination. Particular attention is given to the 1969 judgment of the International Court of Justice in the North Sea Continental Shelf cases. According to the author's view the implied customs union exception is not recognized as a rule of customary international law and it would be inadvisable, even under the pretext of progressive development, if the Commission proposed the adoption of such a rule *de lege ferenda*.

While the views of its members were divided on the subject, the Commission – in the course of its 1976 session – agreed not to include an article on an implied customs union exception in the draft articles adopted in the first reading and submitted for comments to the Governments.

### I. Exposition of the problem

The so-called most-favoured-nation clause, an effective means of equal treatment and elimination of discrimination, is of outstanding importance particularly in the field of international trade. “The beneficial effects which can result for the development of trade from the application of most-favoured-nation treatment” were recognized by the contracting parties also in the final act of the Helsinki Conference on European Security

and Co-operation. Recently, particular attention has been paid to the role of the clause in the context of the so-called East-West trade and in the trade between industrialized and developing countries.

The study carried on by the International Law Commission of the United Nations on the most-favoured nation clause now for years is not motivated by economic or trade policy considerations. The Commission does not wish to investigate the question to what extent the granting of most-favoured-nation treatment has become a general principle in the field of international relations in general and international trade in particular. The problem of the suitability of the principle to become a general regulating element of economic relations between states of different degrees of development does also not belong to the sphere of its research. The Commission's attention is not focussed on the principle of the most-favoured-nation treatment but on the most-favoured-nation clause i. e. the contractual stipulation ensuring most-favoured-nation treatment. Accordingly, the Commission has not been concerned with the question when, under what conditions or in what form the stipulation of or the actual application of most-favoured nation treatment would seem desirable. The Commission's inquiries aim at the legal nature of contractual stipulations ensuring most-favoured-nation treatment and the formulation of that part of the law of treaties which relates to the clause, either on the basis of the actual state of international law or by progressively developing existing international law.

As it is known, the Commission prepared earlier a draft on the law of treaties which then became the basis of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties. In the course of the study on the law of treaties, the matter of the most-favoured-nation clause was reserved by the Commission to be examined separately with regard to its complex nature. This examination reached already an advanced stage but, it is not finished as yet. The Commission has completed the preparation of a set of draft articles on the most-favoured-nation clause in the first reading in its 28<sup>th</sup> session held in 1976. This has been discussed by the Sixth Committee of the U. N. General Assembly and submitted to the Governments for comments. The work of the Commission has been based on the reports submitted year by year by the author of the present study in his quality of Special Rapporteur of this topic.<sup>1</sup>

In the following, an attempt will be made to throw light on a problem which, burdened with economic and political overtones, emerged in the course of the work of the Commission. The problem in question is – briefly stated – the relationship between the most-favoured-national clause and the customs unions and similar groupings of States.

There have been numerous international commercial treaties in which, although most-favoured-nation treatment is mutually promised by the parties for each other, an exception is made in respect of favours extended within the framework of customs unions or other groupings of states of a similar nature. Can it be stated that the customs unions exception because of the frequency of such stipulations or for other reasons has become a

<sup>1</sup> Yearbooks of the International Law Commission for 1968–1970, 1972–1974, Vols. II., and the Document No A/CN.4/286

customary rule of international law? The question can be put, however, also in an other way: Can the beneficiary state of the most-favoured-nation clause claim from the granting state the same treatment for itself, its citizens, goods etc. which the granting state extends to a third state, in case that granting state and the third state belong to the same customs union or to an other grouping states of a similar nature supposing, of course, that the customs union exception is not explicitly excluded from the operation of the most-favoured-nation clause? (The time element i.e. the circumstance whether the granting state was already member of the grouping concerned at the moment of the coming into force of the treaty containing the most-favoured-nation clause or has become its member only later, does not make any difference. In practice, obviously only the second case poses problems.)

As for "other similar groupings of states", referred to above and in the following, these are to be understood to comprise free trade associations,<sup>2</sup> interim agreements destined to establish a customs union or a free-trade area, and any other grouping of states based on a customs union, free-trade agreement, or an interim agreement at the setting up of a formation referred to above.<sup>3</sup>

A detailed exposition of the problem and the tracing of its solution may be of interest from several points of view. First, one gets a closer view of a particular and rarely considered problem of the law of treaties which can be useful for all those concerned with the conclusion and interpretation of trade agreements; second, a light is thrown in this way on the process of codification and progressive development of international law, and on some problems of principle which present themselves in the course of the said process.

## II. The clause and written exceptions

The most-favoured-nation clause means a treaty provision whereby a state undertakes to accord most-favoured-nation treatment to another state in an agreed sphere of relations. This treatment is not less favourable than treatment extended by the granting state to a third state or to persons or things in the same relationship with a third state.<sup>4</sup> A clause in which only one of the contracting states undertakes to grant most-favoured-

<sup>2</sup> The problems raised by the relationship between free-trade areas and the most-favoured-nation clause are not completely identical to those of the relationship between customs unions and the said clause. Free-trade areas are quite recent phenomena; for this reason and for the absence of a common and uniform customs barrier, the claim for an implied exception is considerably weaker. See: SAUVIGNON, E.: *La clause de la nation la plus favorisée*. Grenoble, 1972. p. 245

<sup>3</sup> According to Article 9. of the Treaty of Rome, setting up the European Economic Community, signed on March 25, 1957, "The Community shall be based upon a customs union which shall cover all trade in goods and which shall include the prohibition as between Member States of customs duties on imports and exports, and of all taxes having equivalent effect, and the adoption of a common customs tariff in their relations with third countries. . ."

<sup>4</sup> Report of the International Law Commission, on the work of its twenty-eighth session, 3 May-23 July 1976, Chapter II. articles 4 and 5.

nation treatment (unilateral clause) can be found rarely, the granting of this treatment is usually promised mutually, in a bilateral or multilateral treaty. As for the latter type of treaties e. g. the GATT, each contracting state undertakes to grant most-favoured-nation treatment to any other contracting party and, conversely, each enjoys most-favoured-nation treatment from the others.

The spheres of inter-state relations for which the most-favoured-nation clause is usually stipulated cover a very wide range. Setting up of diplomatic consular, or other missions, privileges and exemptions of these missions and their staff, international transport, treatment of foreign means of transport, such as ships, aeroplanes, trains, and the crew thereof, establishment of foreign physical persons and legal entities and their rights and obligations in the receiving country, intellectual property including industrial property, literary and artistic rights (copyright), access to courts and administrative authorities, recognition and execution of judgements of foreign courts, security for law costs, etc.

It is, however, the sphere of international trade in general and the field of imports, exports, and customs in particular in which the application of most-favoured-nation treatment is provided for most frequently.

On account of the nature of the exception in question, only clauses stipulated in the field of trade are contemplated in the following.

Article 1. of the Treaty of Commerce and Navigation between Hungary and the Soviet Union, signed at Moscow on 15th July, 1947, may be quoted as an example of a treaty-provision granting most-favoured-nation treatment. Besides, the provision shows that a most-favoured-nation clause may be simultaneously applicable to several spheres of relations. As the text reads, "the Contracting Parties shall grant each other unconditionally and without restriction most-favoured-nation treatment in all matters relating to commerce between the two countries and navigation, and also in respect of industry and other forms of economic activity in their territories."

Besides, the treaty demonstrates also that a most-favoured-nation pledge may be restricted and exceptions from granting this treatment may be agreed upon. Among other exceptions, Article 14 reads as follows "The provisions of this Treaty shall not extend to rights and advantages which have been or may hereafter be granted by either of the Contracting Parties for the purpose of facilitating frontier traffic with adjacent States within a zone not exceeding 15 kilometres in width on either side of the frontier." Nevertheless, no exception is provided for in the treaty in connection with customs unions.

Customs union exceptions are provided for, however, in numerous other treaties e. g. in the Trade Agreement between the Argentine Republic and the Hungarian People's Republic, signed on November 6, 1967, in Buenos Aires. In connection with most-favoured-nation treatment, ensured in Articles 2 and 3, it is provided in Article 4 that those provisions will not be applied by the Contracting Parties to "the advantages and facilities granted or to be granted by any of the Parties to a country or group of countries as a result of a tariff union".<sup>5</sup>

<sup>5</sup> UN Treaty Series, vol. 671, p. 221.

Exceptions of this character, included in a most-favoured-nation clause or a trade agreement containing this clause appear frequently. This could be already stated by the Economic Committee of the League of Nations, in the course of its study relating to the problem of the most-favoured-nation clause. The Committee declared that "customs unions constitute exceptions, recognized by tradition, to the principle of most-favoured-nation treatment." A draft text of the clause was also elaborated by the Committee recommending that states take it as a basis when drafting trade agreements. The text ended with the following passage: "Nevertheless . . . advantages resulting from a Customs union already concluded or hereafter to be concluded by either Contracting Party, shall be excepted from the operation of this article."<sup>6</sup>

The most significant conventional provision under which advantages extended within a customs union, a free-trade area or an interim agreement leading to the formation of a customs union or a free-trade are excluded from the obligation of granting most-favoured-nation treatment is to be found in the General Agreement on Tariffs and Trade, signed on October 30, 1947. The fundamental provision of the Agreement is Article I in which the contracting parties grant each other most-favoured-nation treatment with respect to customs and duties, and charges of any kind imposed on or in connection with importation and exportation. The exception with regard to customs unions is provided for in Article XXIV.

According to the said article, for the purposes of the General Agreement

- "a) a customs union shall be understood to mean the substitution of a single customs territory for two or more customs territories, so that
  - i) duties and other restrictive regulations of commerce . . . are eliminated with respect to *substantially all the trade* (author's italics) between the constituent territories of the union or at least with respect to *substantially all the trade* (author's italics) in products originating in such territories, and
  - ii) . . . substantially the same duties and other regulations of commerce are applied by each of the members of the union to the trade of territories not included in the union."

A free-trade area consists of two or more customs territories in which the duties and other restrictive regulations of commerce . . . are eliminated on substantially all the trade between the constituent territories in products originating in such territories without setting up, however, a uniform customs barrier for trade with territories not included in the area.<sup>8</sup>

The exception constituted in Article XXIV in respect of customs unions, free-trade areas, and interim agreements aimed at the formation of such unions or areas, is made dependent on strict conditions.

<sup>6</sup> Document No. C. 379. M. 250. 1936. II.B. of the League of Nations. See also Yearbook of the International Law Commission, 1969. Vol. II, English version. p. 157.

<sup>7</sup> Article XXIV, para. 8, item (a)

<sup>8</sup> Para. 8, item (b)

These may be resumed as follows: The purpose of a customs union or free-trade area should be to facilitate trade between the constituent territories of the states concerned and not to raise barriers to the trade of other GATT members with the constituent territories of the union or area in question.<sup>9</sup> Expressed in terms used in the relevant literature, this means that the institution of customs unions and/or free-trade areas should result in "trade creation" and not "trade diversion". In accordance with this principle the duties and other regulations of commerce imposed by the of any union or at the conclusion of an interim agreement in respect of trade with contracting parties not parties to such union or agreement *shall not, on the whole, be higher or more restrictive, that the general incidence* of the duties and regulations of commerce applicable in the constituent territories prior to the formation of such union or the adoption of such interim agreement (author's italics).<sup>10</sup>

With respect to a free-trade area or an interim agreement leading to the formation of a free-trade area, the disposition in Article XXIV is, substantially, of similar content, with a difference resulting only from the concept of a free-trade area.<sup>11</sup>

As regards interim agreements destined to lead to the formation of a customs union or a free-trade area, respectively, Article XXIV provides that they shall include *a plan and schedule* (author's italics) for the formation of a customs union or free-trade area *within a reasonable length of time* (author's italics).<sup>12</sup>

As it is clear from the precedings, it is not easy to comply with these conditions which are uncertain and obscure. Suffice it here to indicate some of the most controversial conditions: what are e.g. the criteria for "trade creation" or "trade diversion";<sup>13</sup> what is the meaning of the following expressions: "shall not on the whole be higher or more restrictive . . .",<sup>14</sup> "general incidence of the duties and regulations of commerce applicable . . .",<sup>15</sup> "plan and schedule . . .",<sup>16</sup> "reasonable length of time . . .",<sup>17</sup> "substantially all the trade . . ."?<sup>18</sup>

These questions were raised as frequently as members to the GATT announced the formation of a customs union or free-trade area, respectively, and they resulted in vivid disputes between members and non members of the said groupings. There was not a single disputed case, in which the contracting parties came to an agreement whether it was or was not conform to the dispositions of Article XXIV. Thus, the lengthy disputes related in this respect to the institution of the European Economic Community were brought to

<sup>9</sup> Para. 4.

<sup>10</sup> Para. 5, item (a)

<sup>11</sup> Para. 5, item (b)

<sup>12</sup> Para. 5, item (c)

<sup>13</sup> Para. 4.

<sup>14</sup> Para. 5, item (a)

<sup>15</sup> Ibidem

<sup>16</sup> Para. 5, item (c)

<sup>17</sup> Ibidem

<sup>18</sup> Para. 8, item (a), sub-item (i)

an end by setting aside "for the time being" the legal problem whether the relevant provisions of the Rome Treaty and of Article XXIV of the GATT were compatible. As regards the similar case with the European Free Trade Association and the Latin American Free Trade Area, the contracting parties came to the conclusion that the legal questions involved could not be fruitfully discussed "at this juncture", and it would not be "appropriate to make any formal legal findings."<sup>19</sup>

### III. The problem of the implied exception

The view according to which most-favoured-nation clause does not give right to favours granted within customs unions had formerly numerous supporters in literature. One fundamental study, published in 1929, referred to the circumstance that the customs union exception was frequently included in international trade agreements, and cited four authors who were of the opinion that the absence of an explicit stipulation of the exception does not alter the limited effect of the clause. In this view, a state that became member of a customs union, was no more a foreign state enjoying advantages from the other member states, for these all united in a common customs area, having a common customs frontier vis à vis other states.<sup>20</sup>

One of the four authors mentioned above, B. Nolde, as rapporteur of the Institut de Droit International wrote in 1934: "In fact, it has never been disputed that customs unions can not serve as a basis for privileges which can be acquired by virtue of the clause. A very great number of trade treaties state this explicitly, and those which do not do so must be interpreted in this way."<sup>21</sup>

It was upon this report that the Institut adopted a resolution "on the effects of the most-favoured-nation clause in matters of commerce and navigation", in 1936. According to Paragraph 7. of the said resolution, "the most-favoured nation clause does not confer the right . . . to the treatment resulting from a customs union which has been or may hereafter be concluded."<sup>22</sup>

It seems that this conclusion of the Institut did not reflect the practice and official views of a number of states. It is interesting to note that the 1936 resolution of the Institut failed to take into consideration the dispute which came up before the Council of the League of Nations in respect of the customs union which was to be established between Germany and Austria, and occupied also the Permanent Court of International

<sup>19</sup> DAM, K. W.: *The GATT, law and international economic organization*. Chicago, 1970, pp. 274–294. PATTERSON, G.: *Discrimination in International Trade; The policy issues, 1945–1965*. Princeton, 1966, pp. 157–158.

<sup>20</sup> BASDEVANT, S.: *La clause de la nation la plus favorisée*. Published in: *Répertoire de Droit International*, edited by: Lapradelle and Niboyet. Paris, 1929. Vol. II, p. 447.

<sup>21</sup> *Annuaire de l'Institut de Droit International*. Session de Paris, 1934. Vol. I, pp. 453–454.

<sup>22</sup> *Annuaire de l'Institut de Droit International*. Session de Bruxelles, 1936, and Yearbook of the International Law Commission, 1969. Vol. II, English version, p. 157.

Justice.<sup>23</sup> True, the principal point in the dispute was whether the prospected customs union was compatible with Austria's obligation "not to alienate" her independence as stipulated in Article 88 of the Treaty of Peace signed at Saint-Germain on September 10, 1919 and in a separate protocol signed at Geneva on October 4, 1922 prior to receiving financial assistance for her economic reconstruction. However, the case in question was a good opportunity for making important official declarations relating to the connection between the most-favoured-nation clause and customs unions. Thus the official stand of the United States was taken as follows: "It must be apparent that this Government, at the time of the conclusion of commercial treaties with Germany and Austria, never contemplated that a customs union would be an implied exception to the most-favoured-nation clause, particularly since certain specific exceptions to the clause were expressly stated. Nor can this Government be held to any recognition of such an exception as a principle of international law. This Government has never taken cognizance of the alleged continental tradition of customs unions as implied exceptions; indeed, it is doubtful if such a tradition was ever recognized by other than a few nations. International law does not find its present growth in the traditional habits of continental nations alone . . .

"Seemingly the exponents of this idea content themselves with the citation of the ties in which specific exception has been made. It might follow that the specific inclusion of the exception is the tradition and that this established procedure reflects the true legal nature thereof."

"The logical conclusion, therefore, would seem to be that, since certain exceptions to the most-favoured-nation provisions were made in the treaties concluded by the United States with Germany and Austria and such exceptions do not include customs unions, we would be entitled to claim from Germany whatever advantages she may extend to Austrian trade and commerce, and to claim from Austria a whatever advantages may be extended by that country to trade and commerce with Germany."<sup>24</sup>

The position taken by France was very similar to the declaration of the United States. In the declaration of the French Government reference was made also to the circumstance that the customs union planned between Bulgaria and Serbia failed in 1905 for Austria-Hungary insisted on their rights based on the most-favoured-nation clause.<sup>25</sup>

Britain and also other countries were of the opinion that, unless otherwise provided for, a most-favoured-nation clause gave right to the advantages of a customs union. This attitude led to the failure of an agreement, discussed in Ouchy and signed in Geneva by Belgium, Luxemburg, and the Netherlands on July 8, 1932, on the gradual reduction of customs.<sup>26</sup> The convention signed by the three countries mentioned above plus Norway, Sweden and Finland in the Hague on May 28, 1937, had the same fate although it was

<sup>23</sup> Series A/B. 41, March 19, 1931.

<sup>24</sup> HACKWORTH: *Digest of International Law*. Vol. V. pp. 295–296.

<sup>25</sup> League of Nations, Official Journal, 1931. pp. 1167–1168.

<sup>26</sup> For details see: VINER, J.: *The Customs Union Issue*. New York, 1960. pp. 30–31.



not destined to the reduction but the fixing of customs and the removal of specified existing quantitative restrictions.<sup>27</sup>

In a study prepared by Secretariat of the League of Nations but, after the dissolution of the League Secretariat published by the United Nations in 1947 it was stated that the Soviet Union was categorical in her insistence on the fullest possible interpretation of the most-favoured-nation clause and there appear to be no instances of Soviet acceptance of a regional exception.<sup>28</sup>

Taking into consideration these facts even Daniel Vignes, an enthusiastic supporter of the implied exception of customs unions, admits that, "up to the war of 1939–1945 there was really no consistent practice of States with regard to the granting of full legal status to the customs union exception."<sup>29</sup>

The same author states however, that "the most recent practice seems to show that customs unions are now unquestionably considered to be an exception", even without a respective special clause. Some other authors, such as Knapp<sup>30</sup> and Pescatore<sup>31</sup> are also of the same opinion.

Let us examine now this statement together with the arguments put forward for its support.

In view of the general principles governing the law of treaties, the presumption militates obviously against the statement in question. If a state undertakes to grant most-favoured-nation treatment by treaty, it has to comply with this obligation. Of course, this obligation may be limited in the treaty concerned and the customs union exception may be stipulated but, if this is not the case, the state that undertook the obligation has to bear the consequences. The presumption could be rebutted if an established rule of customary law could be proved according to which a most-favoured-nation clause did not attract advantages granted within customs unions or groupings of states of a similar nature.<sup>32</sup>

<sup>27</sup> VINER: op. cit. pp. 31–32.

<sup>28</sup> Customs Unions; a League of Nations contribution to the study of customs union problems. Lake Success, N. Y. 1947. U. N. Sales No. 48. II., D. 3. p. 58.

<sup>29</sup> Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye, 1970. Vol. II, p. 278.

<sup>30</sup> KNAPP, B.: *Le système préférentiel et les Etats tiers*. Genève, 1959, Droz, P. 319.

<sup>31</sup> Recueil des Cours, 1961, Vol. II. p. 175. and Annuaire de l'Institut de Droit International, 1969. Vol. II. p. 141. Incidentally, the Institut de Droit International adopted a resolution in 1969 upon Pescatore's suggestion on the clause contained in multilateral treaties. Part of the resolution reads as follows: "States beneficiaries of the clause should not be entitled to claim for themselves, on the basis of the clause, the same treatment that is offered by the member states of a regional integration system for each other." Annuaire, 1969. Vol. II, p. 362.

<sup>32</sup> This follows from the provisions of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties, namely from its Article 31 laying down the general rule of interpretation.

#### IV. The problem of the formation of a new rule of international customary law on the basis of what was originally a conventional rule

How to prove the existence of a customary rule of international law has been again considered in a recent judgement by the International Court of Justice.<sup>33</sup>

According to the finding of the Court, rules only conventional or contractual in their origin might pass into the general *corpus* of international law and might be accepted as such by the *opinio iuris*, so as to become binding even for countries which had never and did not become parties to the convention in question. According to the Court, this occurs from time to time and it is one of the established ways of the formation of a customary rule of international law. This result, however, is not likely to be regarded as having been attained.<sup>34</sup>

To continue with the Court, "it would be in the first place necessary that the provision concerned should at all events potentially be of a fundamentally norm-creating character such as could be regarded as forming the basis of a general rule of law."

As regards the case under discussion, it seems to be doubtful, whether this requirement can be met. The contractual provisions stipulating a customs union exception are drafted in highly varied forms, ranging from a simple sentence (cf. the Hungarian-Argentinian treaty referred to above) to a complicated system coupled with numerous conditions, as it is the case with Article XXIV of the GATT. Accordingly, there has been no uniform contractual provision relating to the exception in question. The extent of the GATT exception has been clearly defined so that, using the expression of the Court, serious doubts can be raised concerning the norm-creating character of these diverse provisions.

Furthermore, it would be an indispensable requirement of the establishment of a rule of customary international law according to the Court that "State practice, including that of States whose interests are specially affected, should have been both extensive and virtually uniform . . ." and "should moreover have occurred in such a way as to show a general recognition that a rule of law or legal obligation is involved."<sup>35</sup>

And more precisely: "not only must the acts concerned amount to a settled practice but they must also be such, or be carried out in such a way, as to be evidence of a belief that this practice is rendered obligatory by the existence of a rule of law requiring it. The need for such a belief, i. e. the existence of a subjective element, is implicit in the very notion of the *opinio iuris sive necessitatis*. The States concerned must therefore feel that they are conforming to what amounts to a legal obligation. The frequency, or even habitual character, of the acts is not in itself enough. There are many

<sup>33</sup> North Sea Continental Shelf, Judgment, Federal Republic of Germany-Denmark, Federal Republic of Germany-The Netherlands. Judgment of February 20, 1969.

<sup>34</sup> North Sea Continental Shelf, Judgment, I.C.J. Reports, 1969. p. 41.

<sup>35</sup> Ibidem, p. 43.

international acts, e. g. in the field of ceremonial and protocol, which are performed almost invariably, but which are motivated only by considerations of courtesy, convenience or tradition, and not by any sense of legal duty.”<sup>36</sup>

This is what the Court pronounced or, to be correct, the majority of the Court, as eleven judges voted for and six against the judgement. Nevertheless, these above statements of a fundamental character, do substantially conform with stands taken by the Court earlier and were not really contested by the dissenting judges. The remarks made for the sake of precision by judge Lachs in his dissenting opinion are worth to be quoted: “For to become binding, a rule or principle of international law need not pass the test of universal acceptance. This is reflected in several statements of the Court, e. g. ‘generally . . . adopted in the practice of States.’ (Fishery case between Britain and Norway, Judgment; International Court of Justice Reports, 1951, p. 128).” And further: “As for uniformity, ‘too much importance need not be attached to’ a ‘few uncertainties or contradictions, real and apparent . . .’ (Fishery Case, Judgment, International Court of Justice Reports, 1951, p. 138)” And finally: “. . . it is surely over-exacting to require proof that every State having applied a given rule did so because it was conscious of an obligation to do so. What can be required is that the party relying on an alleged general rule must prove that the rule invoked is *part of a general practice accepted as law by the States in question*. (Author’s italics) . . . the general practice of States should be recognized as *prima facie* evidence that it is accepted as law. Such evidence may, of course, be controverted, even on the test of practice itself, if it shows ‘much uncertainty and contradiction’ (Asylum case, Judgment, International Court Justice Reports, 1950, p. 277.). It may also be controverted on the test of *opinio iuris* with regard to the States in question or the parties to the case.”<sup>37</sup>

Apparently, Judge Lachs laid down slightly less strict conditions for stating the point at which state practice became customary law, than the majority of the members of the Court. The opinion of Judge Sørensen was still farther from the majority view, as he relied on the following citation: “Unless judicial activity is to result in reducing the legal significance of the most potent source of rules of international law, namely, the conduct of States, it would appear that the accurate principle on the subject consists in regarding all uniform conduct of Governments (or, in appropriate cases, abstention therefrom) as evidencing the *opinio necessitatis iuris* except when it is shown that the conduct in question was not accompanied by any such intention.” (Sir Hersch Lauterpacht: *The Development of International Law by the International Court*. London, 1958. p.310.)<sup>38</sup>

The views of whichever of the wise judges were adopted, views which evidence only slight differences in emphasis and shade, the question to be answered would be, from the point of view of our problem, whether there has been a “uniform” or, at least, “general” practice of states, “containing not much uncertainties or contradictions”, according to

<sup>36</sup> Ibidem, p. 44

<sup>37</sup> Ibidem, pp. 229 and 231.

<sup>38</sup> Ibidem, p. 247.

which the most-favoured-nation clause would not attract advantages extended within customs unions or groupings of states of similar nature even without stipulating the exception concerned.

### V. Analysis of state practice

Those standing up for the implied customs union exception used to refer principally to the explicit stipulation of the exception in question in numerous international trade agreements. This is, however, by itself not a fact leading to the establishment of general practice or the formation of a rule of customary law; on the contrary, it is more suitable to support the opposite thesis. The fact that states have considered it necessary to insert the exception in question in the exception in question in the relevant agreements proves rather their disbelief in the realization of the said exception in the absence of an explicit stipulation. There is no evidence for holding that the explicit stipulations are provided for *ex abundanti cautela* only. The occasional stipulations suggesting the existence of an implied exception rule are isolated phenomena and not a general practice.<sup>39</sup>

That the general character of the customs union exception is supported by the practice of the states assembled in the GATT, has been held by Sauvignon<sup>40</sup> and Vignes.<sup>41</sup> The fact that as many as some eighty states are parties to the GATT which, furthermore, has been applied practically by fifteen more states, is to be interpreted according to the said authors in the way that all the states concerned agree with the exception of Article XXIV of the Agreement, and they acknowledge the necessity and generally binding character of the customs union exception.

It seems to be difficult, however, to follow this way of thinking. Even if the GATT is accepted as a treaty of high importance, it is not more than one among many. Admittedly, it has many signatories but it is far from being a universal convention. The number of states that did not join the GATT and, accordingly, do not apply it practically, is more than fifty, including states of outstanding importance such as the Soviet Union.

<sup>39</sup> Stipulations of this kind may be encountered in several treaties concluded by the Benelux, such as in Article VI of the Benelux-Paraguay treaty of August 13, 1963, reading as follows: "Les pays du Benelux et la République de Paraguay *reppellent* (author's italics) que les unions douanières et les zones de libre-échange et les accords conclus en vue de l'établissement d'une union douanière ou d'une zone de libre-échange constituent des exceptions de plein droit à la clause de la nation la plus favorisée.

Par conséquent les engagements des pays du Benelux d'une part et de la République de Paraguay d'autre part, prévus au présent accord, ne peuvent être interprétés comme comportant l'obligation de s'étendre mutuellement les avantages que ces pays octroient ou octroieront en application des Traités et Conventions instituant les Communautés européennes signés à Paris le 18 avril 1951 et à Rome le 25 mars 1957, d'une part, et du Traité instituant l'Association latino-américaine de libre-commerce, singé à Montevideo le 18 février 1960, d'autre part." (Cited by VIGNES: op. cit. p. 297.)

<sup>40</sup> Op. cit. pp. 241–242.

<sup>41</sup> Op. cit. p. 228.

Evidently, the provisions of the GATT are not applicable to relations between GATT-members and outsiders, and this is even more conspicuous for trade relations between two or more non-member countries. It is perfectly clear, that these non-member states are only entitled to claiming most-favoured-nation treatment from each other if they can rely on contractual stipulations but they have no right to demand it by virtue of the principal rule of Article I of the GATT. And if the principal rule is not applicable in the relations in question without a special stipulation, why could be the exception applicable without a special stipulation?

There is an other argument put forward in the discussion which, similarly, has not been supported by the actual practice of states. That argument can be summarized as follows: Customs unions, free-trade areas, agreements aiming at the establishment of the said unions or areas, and other similar groupings of states (so called integrations) lead to the formation of close relations between the constituent member states and these relations contain elements of a union of states. For this reason, such groupings of states must have in certain respect the same effects as the uniting of states. Evidently, if a state granting most-favoured-nation treatment and the third state unite, then the state beneficiary of the clause will lose its right based on the treatment extended by the granting state to the third state before their uniting.<sup>42</sup> As for the states assembled into a customs union, free-trade area or an integration based on the said formations — the argument continues — although they do not lose their independence, they lose their “customs sovereignty”.<sup>43</sup> For this reason, it would be appropriate to proceed in a way analogous to a uniting of states.

There is a fundamental difference, however, between the union of states and the grouping of states. Unless and until a state does not unite with another giving up its independence i.e. its statehood, it will not cease to be a “third state” in the context of the triangular situation involved by a most-favoured-nation clause. In its study dealing with the succession of states in respect of treaties the International Law Commission dealt with the problem whether groupings of states such as the European Economic Community, the European Free Trade Association, the Latin-American Free Trade Association, the Benelux or the Liechtenstein Swiss Customs Union can be regarded as unions of states from the point of view of succession of states in respect of treaties. Without dissent, the Commission came to the conclusion that the formations concerned were substantially international organizations and could by no means be regarded as new states absorbing the former substance of their member States.<sup>44</sup>

<sup>42</sup> Of course, the possibility of claiming on the basis of the clause, favours extended by the granting state to other third states subsists.

<sup>43</sup> The expression is from ГЕНКИН, Д. М. (Genkin, D. M.) in: *Принцип наибольшего благоприятствования в торговых договорах государств* (The principle of the most-favoured nation in the commercial agreements of the states) *Sovetskoe Gosudarstvo i Pravo*, 9/1958, p. 22.

<sup>44</sup> Report of the International Law Commission on the work of its XXVIth session held in 1974. Succession of states in respect of international treaties. Comment to Article 30, paras 3–5. Yearbook of the ILC, 1974. Vol. II. Part One.

If this be so, then the states entering into customs unions and similar groupings and desirous to grant each other advantages in the field of customs and other areas of trade from which outsiders are excluded, as this is the very purpose of the groupings concerned, have to take into account their earlier obligations. If these obligations consist in most-favoured-nation on grants for outsiders, then they will have to find a way out from the collision between their conflicting treaties or obligations.<sup>45</sup>

This was clearly foreseen by the founders of the European Economic Community. Thus Article 234 of the treaty establishing the Community, signed at Rome on March 25, 1957, contains the following provision:

"The rights and obligations resulting from conventions concluded prior to the entry into force of this Treaty between one or more Member States on the one hand, and one or more third countries, on the other hand, shall not be affected by the provisions of this Treaty.

In so far as such conventions are not compatible with this Treaty, the Member State or States concerned shall take all appropriate steps to eliminate any incompatibility found to exist. Member States shall, if necessary, assist each other in order to achieve this purpose and shall, where appropriate, adopt a common attitude.

Member States shall, in the application of the conventions referred to in the first paragraph, take due account of the fact that the advantages granted under this Treaty by each Member State form an integral part of the establishment of the Community and are therefore inseparably linked with the creation of common institutions, the conferring of competences upon such institutions, and the granting of the same advantages by all other Member States."

Writing on trade treaties in the six-volume Soviet international law textbook, E. T. Usenko is of the opinion that "the somewhat obscure formulation of Article 234 cannot conceal its meaning which lies in obliging every party to the Treaty to deny third countries the extension, in accordance with previously concluded agreements, of the same privileges as are enjoyed by members of the bloc."<sup>46</sup>

A French writer points, however, to the circumstance that "under Article 234 of the Treaty of Rome, the principle of fidelity to prior commitments should predominate. By submitting the Treaty of Rome for consideration by GATT and exhibiting a conciliatory attitude towards the contracting parties, the Six have respected that principle."<sup>47</sup>

The Convention signed in Paris on April 18, 1951, containing transitional provisions in connection with the establishment of the European Coal and Steel Community (Article

<sup>45</sup> FITZMAURICE: Yearbook of the Institute of International Law, 1958, Vol. II, p. 46, para. 89., and SAUVIGNON: op. cit. p. 253. refer to the difference between the situations where a promise has or has not been made to withhold from outsiders the benefits given inside the union.

<sup>46</sup> Курс международного права (Course of international law), Moscow, 1968. Vol. IV, p. 251.

<sup>47</sup> FLORY, T.: *Le GATT, droit international et commerce mondial*. Paris, 1968, p. 124.

МИРОНОВ, В. Н. (MIRONOV, V. N.) *Трудовой договор в социалистических странах* Labour contract in the socialist countries), Moscow, Izd. Moskovskiy Univerzitete, 1975. 144 p.

20.), the treaty signed in Rome on March 25, 1957, on the establishment of the European Atomic Energy Community (Articles 105 and 106), as well as the Accession Treaty, signed on January 22, 1972, laying down the conditions of accession to the European Economic Community and the European Atomic Energy Community for four other countries i. e. Denmark, Ireland, Norway and the United Kingdom, contain provisions similar to those of Article 234 of the Treaty of Rome.<sup>48</sup> These treaties require the candidate States to bring their existing treaty obligations into line with the obligations arising from their accession to the Communities. (Cf. in similar sense the report of the International Law Commission, as cited in Note 44.)

As it is evident from the provisions of these treaties, even the states concerned did not consider that their entry into the groupings in question would have cancelled *uno ictu* their obligations resulting from the treaties concluded earlier, in general, and the obligations linked with the most-favoured-nation clause in particular. Article 234 of the Treaty of Rome and the other conventional stipulations of a similar nature clearly testify against the alleged practice of an implied customs union exception.

The question has also been raised whether the entry of a state into a customs union or a grouping of similar nature cannot be regarded as a fundamental change of circumstances permitting the state concerned to cancel its previous treaty obligations.<sup>49</sup>

Even if it can be upheld in a given case that, when stipulating most-favoured-nation treatment, the parties concerned did not foresee the formation of customs union, the correct view seems to be, on the basis of general principles, that no claim can be made to *rebus sic stantibus* by a state which itself has caused the change of circumstances.<sup>50</sup>

There has not been any "uniform" or even "general" practice which would justify the thesis of the implied exception. Legal disputes involving the question occur seldom and are not always made public; moreover, they are frequently settled by mutual concessions as things use to happen in controversies of a commercial nature. A Soviet-Italian dispute is cited by Vignes,<sup>51</sup> the subject-matter of which was whether Italy was entitled, on the basis of her treaty with the Soviet Union containing a customs union exception, to deny the Soviet Union the customs reductions extended to the member states of the European Economic Community. In 1960, the Soviet Union claimed the reductions in question arguing that the Common Market is not actually a customs union. Even if the Soviet Union accepted the Italian point of view, this is not a case in point and an isolated matter. On the other hand, reference can be made to Finland's dispute with the Soviet Union in 1970 when she unsuccessfully claimed her right to deny outsiders the favours extended within the European Free Trade Association.<sup>52</sup>

<sup>48</sup> As it is known Norway refused to join the Community.

<sup>49</sup> See: Article 62. of the Vienna Convention on the Law of Treaties.

<sup>50</sup> Also SAUVIGNON: op. cit. p. 254, note 2., and, cited by him, LECA, V. J.: Les techniques de révision des conventions multilatérales. p. 312.

<sup>51</sup> Op. cit. p. 288.

<sup>52</sup> Op. cit. p. 246.

The modern attitude of the majority of states on the problem discussed is clearly reflected in the Charter of Economic Rights and Duties of States embodied in General Assembly resolution 3281(XXIX) of December 1974. According to article 12 of this important document:

“States have the right in agreement with the parties concerned, to participate in subregional, regional and interregional co-operation in the pursuit of their economic and social development. All States engaged in such co-operation have the duty to ensure that the policies of those groupings to which they belong correspond to the provisions of the present Charter and are outward looking, *consistent with their international obligations* and with the needs of international economic co-operation, *and have full regard for the legitimate interest of third countries*, especially developing countries” (author’s italics).

This is a correct statement, in perfect conformity with the present state of international law. It is particularly noteworthy that the text of the Charter – which aims particularly at safeguarding the interest of developing countries – does not distinguish between groupings of developed or states when admonishing them that their policies be “consistent with their international obligations” and “have full regard for the legitimate interest of third countries”.

## VI. Conclusions relating to the law at present and whether there is any need of changing it

On the basis of the precedings it can be safely asserted that, *de lege lata*, there has been no positive rule in international law which would deny from a beneficiary of a most-favoured-nation clause the right to claim the favours extended by the granting State within a customs union or a grouping of similar nature, if the exception in question was not embodied in the treaty containing the clause.

This view is not isolated in the literature of international law. The same is held by E. T. Usenko,<sup>53</sup> T. Szurski,<sup>54</sup> M. Giuliano,<sup>55</sup> L. G. Jahnke,<sup>56</sup> Schawarzenberger<sup>57</sup> and others.

However, the International Law Commission must not confine its study to matters of *lex lata*. The draft to be prepared by the Commission is not necessarily restricted to codification pure and simple, it may initiate changes in the law, in other words it may contain elements of progressive development.

<sup>53</sup> Op. cit. Vol. IV, p. 268.

<sup>54</sup> Zasada największego uprzywilejowania w Układzie Ogólnym w Sprawie Taryf Celnych i Handly (The principle the most-favoured-nation in the GATT). Warszawa, 1970. Chapter IV.

<sup>55</sup> Quelques aspects juridiques de la coopération intergouvernementale en matière d'échanges et de paiements internationaux. Recueil des Cours, 1968, II. Vol. 124, pp. 601–602.

<sup>56</sup> The European Economic Community and the Most-Favoured-Nation Clause. Canadian Yearbook of International Law, 1963, p. 252.

<sup>57</sup> The Most-Favoured-Nation Standard in British State Practice. British Yearbook of International Law, 1945. p. 109, note 5.



Is it practical, is it desirable to propose, *de lege ferenda* as progressive development of international law, a rule according to which, contrary to the general rules of the interpretation of treaties, each most-favoured-nation clause in trade matters has to be construed as containing an implied customs union exception even if such exception is not written in the clause or in the treaty containing it? Any answer to this question will necessarily involve political and economic considerations. From the legal point of view, however, it can be safely stated that a possible affirmative reply would open up the Pandora box of terrible difficulties. What could be the content of the implied exception? Should it be detailed and restrictive as Article XXIV of the GATT, comprising only "trade-creating" but excluding "trade-diverting" groupings, and should it be dependent on any other and on what criteria? In the affirmative would the approximately 60 states which are not parties to the General Agreement be inclined to accept this solution? And particularly would they be willing to submit to the machinery of the GATT, i.e. to the judgement of the Contracting Parties the question whether the given customs unions or other groupings did or did not meet the criteria required by the exception? Or would it be preferable to draft an implied exception rule in a simpler manner, in the way as the explicit exception is stipulated in numerous bilateral trade agreements? Should the rule simply refer to customs unions, free trade areas etc. without elaborating on the meaning of these notions? In the view of the present writer, as stated in his report prepared for the International Law Commission<sup>58</sup> this would lead to a result which — in the words of the Court — owing to "the very considerable, still unresolved controversies as to the exact meaning and scope" of the notions, "must raise . . . doubts as to the potential norm-creating character of the rule".<sup>59</sup>

Incidentally, practical considerations militate against raising the more than problematic thesis of the implied exception to a general rule.

As for the parties to the GATT, the problem is settled for their internal relations by Article XXIV of the Agreement, even if not in a satisfactory way. As concerns agreements concluded between non-parties, the clause is frequently subject to an explicit customs union exception. The presumably not too high number of the remaining cases would hardly justify a "legislative" measure. In these cases the present legal situation is as follows: a state anxious to enter a customs union, a free trade area or a similar grouping, is bound to bring into harmony its former treaty obligations with those resulting from the fact of its entering the grouping concerned. For a state whose former treaty-obligation consists in a most-favoured-nation pledge there are at least three ways of doing so: 1. Terminating the former treaty on the basis of its relevant final clauses; 2. amending it in agreement with the beneficiary(ies) of the clause; 3. agreeing with the other members of the grouping — if necessary — and continue the fulfilment of the obligations arising from the clause.

<sup>58</sup> UN Doc. A/CN.4/286/May 6, 1975.

<sup>59</sup> North Sea Continental Shelf Cases. Collection, 1969. p. 42.

In this connection the following remark was rightly made in the Commission: If the codification of the rules relating to the most-favoured-nation clause will take place in the form of a convention than this latter convention will probably contain a provision on the line of Article 4. of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties, excluding its retroactive effect. Such a provision on non-retroactivity will furnish a prophylactic device against all possible ills — if any — caused by most-favoured-nation clauses in future treaties inasmuch as the parties to such treaties will be, as they indeed always have been, in the position to restrict the operation of the clause at their will by an appropriate written proviso.

Indeed, a new codification convention could serve a useful purpose also by making states fully aware of the fact that their interest is best served, if they proceed in the drafting of their clauses with due care.

The problem discussed above was briefly dealt with in the course of the 1975 session of the International Law Commission. The position taken by the rapporteur was backed by some members while others were of the opinion that the relation between customs unions and similar groupings, on the one part, and the most-favoured-nation clause, on the other part, needs further consideration. The Commission did not take a decision but included the views of the rapporteur in its report with a view to make it possible for the members of the Sixth Committee of the General Assembly to make their comments.

The matter has come up again during the 1976 session of the Commission. As the discussion which took place in the 1975 session of the General Assembly's Sixth Committee has not given unambiguous guidance for the Commission, the latter examined the problem in great detail. The views of the members were still divided but ultimately the Commission agreed not to include any rule on the alleged implied customs union exception in its project on the most-favoured-nation clause adopted in the first reading.

According to the Statutes of the Commission this draft has been submitted for the comments of Governments. The final draft will be prepared by the Commission after having taken these comments into consideration.

#### La nation la plus favorisée et les unions douanières

E. USTOR

La Commission du Droit International des Nations Unies est préoccupée depuis plusieurs années de la codification et du développement progressif des règles de droit international concernant la clause de la nation la plus favorisée.

L'auteur de la présente étude a occupé dans la Commission le poste du rapporteur spécial de ce sujet. L'étude fait connaître les conceptions présentées par l'auteur à la Commission à propos d'une des questions surgies lors des travaux de codification. Cette question est la suivante: Il arrive souvent que dans les traités de commerce internationaux bilatéraux et multilatéraux les parties limitent leur

obligation quant à l'application de la clause de la nation la plus favorisée et excluent expressément de cette obligation les avantages (surtout douaniers) qu'elles accordent aux Etats dans le cadre d'unions douanières. Cette exception étant fréquente, elle est avancée, à certains avis, au rang d'une règle coutumière du droit international.

L'auteur argumente contre ces opinions. Il analyse à ce propos d'une manière approfondie la pratique des Etats et les conceptions modernes ayant trait à la naissance du droit coutumier international, ces dernières surtout à la lumière du jugement prononcé en 1969 par la Cour Internationale de Justice dans les affaires du plateau continental de la Mer du Nord. Selon sa conception il ne serait pas opportun, même sous le titre du développement progressif, que la Commission présente une proposition *de lege ferenda* à la reconnaissance de l'exception implicite.

Au moment de la composition de cette étude la Commission n'a pas encore pris aucune décision en la matière.

## Наибольшее благоприятствование и таможенные унии

### 3. УШТОР

Кодификация и постепенное развитие норм международного права, относящихся к клаузуле наибольшего благоприятствования, уже долгое время занимают Комиссию ООН по международному праву.

В комиссии автор настоящей статьи является специальным докладчиком по этому вопросу. В статье излагаются те взгляды, которые были представлены автором перед Комиссией в отношении одного из вопросов, возникших в ходе кодификационной работы. Сущность этого вопроса: в двух- и многосторонних договорах, связанных с внешней торговлей, часто наблюдается, что стороны ограничивают свою обязанность предоставить наибольшее благоприятствование и решительно исключают из круга своих обязанностей те льготы (главным образом льготные пошлины), которые предоставлены ими государствам, вступающим с ними в унию. Есть такое мнение, что, ввиду частоты клаузулы, такое исключение стало обычно правовой нормой международного права.

Автор настоящей статьи опровергает эти взгляды. В связи с этим он подвергает тщательному анализу соответствующую практику государств и современные взгляды на возникновение международного обычного права. Последние анализируются в свете решения Международного Суда, принятого в 1969 году о континентальном шельфе Северного океана. По мнению автора, ни под видом постепенного развития не считалось бы целесообразным, чтобы Комиссия *de lege ferenda* сделала предложение для признания молчаливого (*implied*, *implicite*) исключения.

Во время подготовки настоящей статьи Комиссия еще не принимала решения по данному вопросу. Автор продолжает изучать тот вопрос, что в отношении таможенных уний, созданных развивающимися странами, не надо ли внести предложение на особые правила.



## EINFLUSS DER PANDEKTISTIK AUF DIE UNGARISCHE PRIVATRECHTSWISSENSCHAFT

von

PROF. E. PÓLAY

„József Attila“-Universität  
Szeged

1. Der erste Repräsentant der historischen Rechtsschule und innerhalb dieser der Pandektistik sei in Ungarn, nach der allgemeinen Auffassung, Ignác Frank gewesen, in dessen Lebenswerk man eine Epoche des Vernunftrechts und der historischen Rechtsschule zu unterscheiden pflegt. Er aber verkündete in seinem ganzen Leben, daß das Recht eine geschichtliche Erscheinung, die Rechtswissenschaft eine Geschichtswissenschaft seien. Die Pandektistik läßt sich bei ihm nur in ganz schwachen Spuren in einer einzigen Beziehung wahrnehmen (Savignys modifizierte Besitztheorie). Er war derjenige, der die feudale ungarische Privatrechtstheorie erschuf.

2. Der Einfluß der Pandektistik in Ungarn hat erst mit der Jurastudiumreform des österreichischen Kultusministers, Thun Hohenstein begonnen, der den Unterricht des Pandektenrechts auch in Ungarn einführt (1855). Der Unterricht des Pandektenrechts wurde dann nach dem Ausgleich auch von den ungarischen Organen für Unterrichtswesen aufrechterhalten.

3. János Suhayda war der Erste, der in seinem Lehrbuch das Pandektensystem anwendete, doch unter dem Einfluß des Antrags des Sächsischen ZGB. Der Erste, der als junger Professor des Wiener Theresianums zur Fahne der historischen Schule schwor, war Gusztav Wenzel, der sich auf Savigny berufend schon seine allgemeine Rechtentstehungstheorie (Volksgeisttheorie) verkündet, nebenbei aber auch die Rolle der Rechtsidee betont. Seine privatrechtliche theoretische Tätigkeit ist eine einfache *Projektion* der Privatrechtstheorie von Savigny und Puchta, obwohl seine wissenschaftlichen Verdienste nicht bezweifelt werden können.

4. Imre Zlinszky und Mihály Herczegh sind schon Anhänger der dogmatischen Richtung der Pandektistik, in erster Linie Windscheids. Sie legten die Lücken der ungarischen Privatrechtstheorie klar und füllten diese organisch mit dem Material der Pandektistik aus. Sie waren es, die die Pandektistik in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts in einer schöpferischen Weise in die ungarische Rechtswissenschaft *rezipierten*.

5. Erst Gusztáv Szászy-Schwarz war jener Wissenschaftler, „der ungarische Jhering“, der die Pandektistik *auf europäischer Ebene schöpferisch weiterentwickelte*; z.B. in bezug auf die Theorie des subjektiven Rechts der Pandektisten und auf die Zwecksvermögenstheorie von Brinz. Im Zeitalter des Monopolkapitalismus wird die Pandektistik sozusagen zu einem Anachronismus (gewisse Ausnahmen bilden diesbezüglich die Tendenzen von Jhering und Szászy-Schwarz).

## I.

1. Die Pandektistik, als die Wissenschaft des deutsch-römischen Privatrechts des 19. Jahrhunderts, die sogenannte Doktrin des gemeinen Rechts wurde von der historischen Rechtsschule, genauer gesagt von F. C. Savigny durch seine Monographie über *Das Recht des Besitzes* (1803), die als „Begründungsurkunde“ der ganzen Schule angesehen wird, erschaffen.

Die Frühperiode dieser Richtung der deutschen Privatrechtswissenschaft wurde durch die wissenschaftliche Tätigkeit von Savigny und seines Schülers G. Puchta charakterisiert. Im Jahre 1814 hat Savigny in seinem Werk *Vom Beruf unserer Zeit in der Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* das Programm der historischen Rechtsschule verkündigt. Seiner „organischen Rechtsentwicklungstheorie“ nach, die später von ihm weiter entwickelt wurde, wird das Recht als Produkt des sogenannten Volksgeistes betrachtet. Seines Erachtens entwickle sich das Recht wie die Sprache und diese naturelle Rechtsentwicklung dürfe durch die Gesetzgebung nicht gestört werden. Der Beruf des gelehrten Gesetzgebers sei höchstens die Konservierung und deutlichere Zusammenfassung des geltenden Gewohnheitsrechts. Der Ausgangspunkt seiner Privatrechtstheorie ist das zwischen den Personen bestehende rechtlich geregelte Lebensverhältnis: das Rechtsverhältnis. Dagegen ist dieser Ausgangspunkt bei Puchta der Begriff des Rechts, von dem als von einem Axiom, alle Detailbegriffe des Rechts abgeleitet werden können. Mit seiner „Begriffspyramide“ wurde er der Begründer der Methode der Privatrechtswissenschaft, die später als „Begriffsjurisprudenz“ charakterisiert wurde.

2. Im Rahmen der historischen Rechtsschule entstand neben der Pandektistik römisch-rechtlichen Charakters die Germanistik, die Wissenschaft des germanischen Privatrechts, als „jüngere Schwester“ der Pandektistik, die aber seit der Mitte des 19. Jahrhunderts durch die Tätigkeit der Kieler Rechtsschule mit der Pandektistik in Zusammenstoß geriet, besonders in der Frage einer gesamtdeutschen Kodifikation. Fast zur gleichen Zeit wurde die – bisher im Rahmen der Pandektistik entwickelte – römische Rechtsgeschichte, besonders durch die literarische Tätigkeit von Th. Mommsen, von der Pandektistik abgesondert. Von dieser Disziplin wurde ein selbständiger Wissenschaftszweig, während die Pandektistik die Dogmatik des gemeinen Rechts in Deutschland wurde.

3. Innerhalb der Pandektistik vollzog sich aber wieder eine Gliederung. Die dogmatische Richtung (Arndts, Windscheid, Brinz, Dernburg usw.), deren hervorragendste Gestalt B. Windscheid war, hat auf den Spuren der Pandektistik von Savigny und Puchta eine vollständige Privatrechtsdogmatik, eine umfassende Theorie des deutsch-römischen Privatrechts ausgearbeitet; in der Frage der Kodifikation verließ sie aber im Zeichen der Kaiserreichsidee Deutschlands den Weg der frühen Pandektistik und bestimmte durch die Kodifizierungstätigkeit Windscheids gewissermaßen auch den pandektistischen Charakter des BGB. Die Methode dieser wissenschaftlichen Richtung war die der Begriffsjurisprudenz.

4. Dagegen entwickelte sich eine andere wissenschaftliche Richtung im Rahmen der Pandektistik: die Interessenjurisprudenz. Ihr Vertreter, R. Jhering begann seine wissenschaftliche Laufbahn innerhalb der historischen Rechtsschule Savignys, im engeren Sinne der Pandektistik der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts. In ganz kurzer Zeit kam es aber zum Zusammenstoß mit der dogmatischen Richtung, bzw. in der vollständigen Verwerfung der Gewohnheit als Rechtsquelle, in der eindeutigen und unbedingten Forderung der allgemeinen Kodifizierung, in der Verwerfung der Willensmystik der früheren Pandektistik und des willenszentrischen Gedankengangs der Dogmatiker, in der Einführung seiner kritisch-teleologischen Forschungsmethode statt der Konstruktionsjurisprudenz. Seines Erachtens ist „der Zweck der Schöpfer des ganzen Rechts“. Die verschiedenen Lebensinteressen geraten ununterbrochen in Zusammenstoß miteinander und die Rechtsregeln sind befugt, diesen Zusammenstoß in den einzelnen Fällen aufzulösen. Obwohl Jhering der Vertreter der Klasseninteressen der Herrscherkreise seines Zeitalters war, hatte er die sozialen Gesichtspunkte bei der Beurteilung des Interessenkampfes, der die Basis des ganzen Rechtslebens bildet, den Dogmatikern gegenüber, die alle sozialen Gesichtspunkte außer acht ließen, nicht vernachlässigt. Er war der einzige Pandektist, der seiner Gesellschaft, der Gesellschaft der Monopolkapitalismus durch die Struktur der Institutionen des römischen Rechts die ungeschminkte Wahrheit dargestellt hat, u. zw. daß die Gleichheit vor dem Gesetz bloß eine formale Gleichheit sei, da das Recht das Produkt der Reichen und der Dienstvertrag ein diktierter Vertrag zwischen Arbeitgeber und Arbeiter sei, wo die diktierende Partei der wirtschaftlich stärkere Arbeitgeber sei.

5. Die Pandektistik war das Produkt der Zeitperiode des Liberalkapitalismus, die aufgrund des justinianischen Rechts die Ergebnisse der Wissenschaft der Kommentatoren, der Kameralisten (*Usus modernus Pandectarum*) und der Naturrechtler in einzelnen Fragen anwendete, die Theorie des Mobiliarrechts und das Recht der Vertragsfreiheit ausarbeitete, die für das emporstrebende Bürgertum unentbehrlich wurden. Mit dieser Tätigkeit wurden die Interessen des jungen Bürgertums gut unterstützt und dabei blieben die Interessen der feudalen Herrscherklasse (im Bereiche des Immobilienrechts) unberührt. Inzwischen entwickelte sich immer stärker der Monopolkapitalismus, dessen Produkte, die immer schärferen sozialen Widersprüche von der dogmatischen Richtung der Pandektistik vollständig außer Acht gelassen waren, wodurch diese Wissenschaft allmählich anakronistisch wurde. Jherings Lebenswerk, das diese Erscheinung wohl wahrnahm, blieb der vollständigen Privatrechtstheorie den Dogmatikern gegenüber ein geniales Torso und dies war – unter anderen – die Ursache, daß das deutsche BGB ein in Paragraphen gesetztes Pandektenlehrbuch der Dogmatiker wurde, das die sozialen Gesichtspunkte völlig unbeachtet ließ.

## II.

1. In Ungarn herrschten zur Zeit der Entfaltung der Pandektistik, also in den ersten Jahrzehnten des 19. Jahrhunderts gewissermaßen ähnliche gesellschaftliche und wirtschaftliche Verhältnisse, wie zu dieser Zeitperiode in Deutschland (Feudalismus und eine

langsamere Verbürgerlichung). Ungarn war aber mehr oder weniger die Kolonie Österreichs und diese Tatsache spiegelte sich auch in der Wissenschaft, so auch in der Rechtswissenschaft wider. So wie in Österreich, kam auch in Ungarn das Naturrecht von K. Martini zur Geltung, das im Naturrecht von S. Pufendorf und Ch. Wolf wurzelte, und der Idee der absolutistischen Monarchie völlig entsprach.

2. Die Anhänger dieser wissenschaftlichen Richtung waren in Ungarn I. Kelemen, der in seinem Lehrbuch das Werk „des gelehrten Martini“, als Modell seines Buches zitierte<sup>1</sup> und P. Szlemenics, der in seinem Lehrbuch das die naturrechtliche Rechtsanschauung widerspiegelnde Werk von Kelemen als sein „Führerbuch“ charakterisierte.<sup>2</sup>

Was aber das System und den Inhalt dieser Lehrbücher betrifft, wurden sie vom *Tripartitum* Werbőczys (1514) sowohl im Institutionensystem, als auch im feudalen Privatrecht des erwähnten Rechtsbuches bestimmt.

### III.

1. Seit dem dritten Jahrzehnt des 19. Jahrhunderts, im sogenannten Reformzeitalter beschleunigte sich in Ungarn der Verbürgerlichungsprozeß, der auch durch die vom Reichstag von 1840 an gebrachten Gesetze, von kapitalistischem Charakter (über Handel, Wechsel, Fabriken, Aktiengesellschaften, Handelsgesellschaften, Hypothek, Konkurs usw.) gekennzeichnet war. Kennzeichnend war noch der allgemeinen Auffassung nach für dieses Zeitalter in Ungarn (1825–1848), daß unsere Privatrechtswissenschaft den Weg des Naturrechts verließ und über ihr die Herrschaft die historische Rechtsschule übernahm.<sup>3</sup>

2. Der einzige hervorragende Privatrechtler dieser Zeitperiode war I. Frank (1788–1850), der seit 1819 an der Kaschauer Rechtsakademie das Privat- und Strafrecht unterrichtete und seit 1827 in Pest, als Universitätsprofessor des Privatrechts wirkte. Ob Frank in Ungarn der erste wirkliche Vertreter der historischen Rechtsschule und innerhalb dieser der Pandektistik gewesen ist, darüber sind die Meinungen geteilt. Nach der herrschenden Ansicht<sup>4</sup> ist er als solcher angesehen.

3. Der herrschenden Auffassung nach sei in der wissenschaftlichen Tätigkeit Franks eine „vernunftrechtliche“ und eine „historische Periode“ zu unterscheiden. In dieser

<sup>1</sup> KELEMEN, I.: *Institutiones iuris privati Hungarici*. Pestini, 1814.

<sup>2</sup> SZLEMENICS, P.: *Elementa juris hungarici civilis privati* I–II. Posonii, 1819.

<sup>3</sup> PESCHKA, V.: *A magyar magánjogtudomány jogbölcséleti alapjai* (Rechtsphilosophische Gründe der ungarischen Privatrechtswissenschaft). Állam- és Jogtudományi Intézet Értesítője, 2 (1959) p. 41.

<sup>4</sup> SZABÓ, I.: *A burzsoá állam- és jogbölcsélet bírálata Magyarországon* (Kritik der bürgerlichen Staats- und Rechtsphilosophie in Ungarn). Budapest, 1955. pp. 153 et seq. – PESCHKA: op. cit pp. 41 et seq. – HORVÁTH, P.: *Tudománytörténeti és módszertani kérdések a jogtörténet köréből* (Wissenschaftshistorische und methodologische Fragen aus dem Bereiche der Rechtsgeschichte) Budapest, 1974. p. 223.



„ersten Periode“ schrieb er seinen *Észjogtani vázlat* (Grundriß der Vernunftrechtslehre), der sich nur im Manuskript erhielt, und das *Specimen elaborandarum institutionum juris civilis hungarici* (1823). In der „zweiten Periode“ wurden die Werke *Principia iuris civilis hungarici* I–II. (Pestini, 1829) und *A közigazság törvénye Magyarhonban* (Das Privatrecht in Ungarland) i. J. 1845 in Pest veröffentlicht. Die erste Abhandlung war ein wirklicher Grundriß des Wesens des Rechts, in engerem Sinne des Privatrechts, das zweite Werk war aber ein Versuch zur Ausarbeitung einer Einleitung zu einem Lehrbuch für Privatrecht (mit einem Anhang über eine feudale Rechtsinstitution) und die letzten beiden waren Lehrbücher des geltenden ungarischen Privatrechts, natürlich dem Zeitalter entsprechend von feudalem Charakter.

4. Unserer Meinung nach ist aber diese herrschende Ansicht in mehreren Hinsichten diskutabel.

a) Die Kritik des Lebenswerkes von Frank gründet sich in vielen Hinsichten in dem von seinem wissenschaftlichen Gegner *T. Pauler* verfaßten Nachruf über Frank. Pauler unterrichtete das veraltete Naturrecht – ganz anakronistischer Weise – auch in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts.<sup>5</sup> Der Nachruf ist voll von Widersprüchen (einmal sagt er z. B. über den *Grundriß*, daß hier Frank „eine philosophische Rechtslehre“ verkündigt, betont aber zugleich, daß er das Eigentum nicht von den Gesetzen der Vernunft, sondern von dem geltenden Recht ableitet,<sup>6</sup> andermal charakterisiert er Frank als einen reaktionären Gelehrten, bald als einen fortschrittlichen Wissenschaftler<sup>7</sup> usw.). Bei der Beurteilung der wissenschaftlichen Einstellung eines Gelehrten sich auf ein solches literarisches Werk zu stützen, scheint uns sehr riskiert.

b) Dieser bedeutende Bruch, der zwischen der „ersten“ und „zweiten“ Periode der literarischen Tätigkeit Franks angeblich – wie schon erwähnt – besteht, ist unseres Erachtens fast gar nicht vorhanden. In seinem *Grundriß* sind die Ausgangspunkte Franks nicht die spekulativen Kategorien, sondern das gesetzte, geltende Recht; das *Specimen* ist ein Versuch zur Ausarbeitung der Einleitung zu einem Lehrbuch für Privatrecht und der Text dieses Versuches ist – abgesehen von unbedeutenden Änderungen – in dem *Principia I* und in „*Das Privatrecht . . .*“ enthalten, nur die Rolle der Rechtsphilosophie wurde von den beiden Lehrbüchern weggelassen;<sup>8</sup> sowohl im *Specimen*, als auch in den zwei Lehrbüchern spielen die Thesen der kantianischen Philosophie und die These, daß die bedeutendste Quelle des Privatrechts das Naturrecht sei, dieselbe Rolle;<sup>9</sup> das Privatrecht wird von Frank in seiner „vernunftrechtlichen Periode“ genau so für eine historische Disziplin angesehen, wie in seiner sogenannten „historischen rechtlichen Periode“;<sup>10</sup>

<sup>5</sup> PAULER, T.: *Adalékok a hazai jogtudomány történetéhez. Frank Ignác* (Beiträge zur Geschichte der heimischen Rechtswissenschaft. Ignác Frank) Budapest, 1878.

<sup>6</sup> PAULER: op. cit. p. 161.

<sup>7</sup> PAULER: op. cit. pp. 161, 169–170, 162–163.

<sup>8</sup> SZABÓ: op. cit. p. 152.

<sup>9</sup> FRANK: *Specimen* pp. 11–12. – *Principia I* pp. 5–6. und *Közigazság I* pp. 14–15.

<sup>10</sup> FRANK: *Specimen* p. 12.

sowohl im *Specimen*, als auch in den beiden Lehrbüchern spricht Frank über das Primat des Gesetzes dem Gewohnheitsrecht gegenüber.

c) Die Treue zum historisch entfalteten gesetzten, geltenden Recht in seinen Büchern ist gar nicht das Zeichen des Einflusses der historischen Rechtsschule, wie es von der herrschenden Ansicht betont wurde; Frank, als Professor des ungarischen geltenden Privatrechts hat das Lehrbuch dieses geltenden Rechts geschrieben; das gehörte zu seinen professorischen Aufgaben<sup>11</sup> und dabei machte er gar keinen Versuch – was von einem Pandektisten mit Recht zu erwarten gewesen wäre –, das römische Recht in größerem oder kleinerem Maße zu rezipieren, wie es von *Pauler* betont wurde.<sup>12</sup> Im *Principia I* spricht Frank sechsmal, in „Das Privatrecht . . .“ I (fast 800 Seiten) 22mal vom römischen Recht, aber es werden immer nur jene Thesen des justinianischen Rechts erwähnt, die größtenteils auch bei Werbőczy als allgemeine Prinzipien (z. B. *jurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque injusti scientia*<sup>13</sup> usw.) eine Rolle spielen; das gesetzte, geltende Recht blieb bei Frank vom römischen Recht ganz unberührt. Von der Pandektistik Savignys hat er bloß die Besitztheorie, aber nur in einer modifizierten Form (nicht der *animus domini*, sondern „*animus . . . habendi rem ut propriam*“ ist entscheidend)<sup>14</sup> übernommen.

5. Wir sind der Meinung, daß Frank weder der Anhänger der vernunftrechtlichen Richtung, noch der der historischen Rechtsschule war. Unter dem Einfluß des Tripartitum Werbőczy's, d. h. des geltenden, historischen Rechts, versuchte er – die im Ausland herrschenden Rechtsideenströmungen zwar beachtend, aber immer auf seinem eigenen Boden stehend – im Rahmen des geltenden Rechts die Ballaste unseres Privatrechtssystems, (so z. B. die Nachteile der sogenannten Avitizität – d. h. einer speziellen altherkömmlichen Gebundenheit *inter vivos et mortis causa* des adeligen Ahnengutes – mit Hilfe der Reform der Verjährung<sup>15</sup> abzuschaffen. Er war kein prinzipieller Gegner einer Kodifizierung des Privatrechts – wie Savigny und Puchta – wenn es in der gegebenen Lage für nötig erschien, als Professor des historisch entfalteten geltenden Rechts war er aber natürlicherweise kein Propagator dieser Kodifizierung.

6. Die Ursprünge des Einflusses der historischen Rechtsschule sind in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts in Ungarn bei denjenigen Rechtswissenschaftlern zu suchen, die nur im Bereiche des öffentlichen Rechts arbeiteten (Cziráky, Bartal); die Frage ist aber mit großer Vorsicht zu behandeln, denn die herrschende Auffassung sah alle Rechtswissenschaftler, die der Kodifizierung im allgemeinen gegenüber standen, als Anhänger der historischen Rechtsschule<sup>16</sup> an.

<sup>11</sup> NIZSALOVSKY E.: *Frank Ignác. A jogtörténeti iskola – és a szabadságharc* (Ignác Frank. Die historische Rechtsschule – und der Freiheitskampf). *Jogtörténeti Tanulmányok* (Rechtshistorische Studien) III. Budapest, 1974. p. 208. Anm. 41.

<sup>12</sup> PAULER: op. cit. pp. 168–169.

<sup>13</sup> FRANK: *Közgazság* I. p. 9. – *Principia I*. p. 6.

<sup>14</sup> FRANK: *Principia I*. p. 244. – *Közgazság* I. p. 230.

<sup>15</sup> FRANK: *Ösiség és elévülés* (Avitizität und Verjährung). Buda, 1848.

<sup>16</sup> PULSZKY, F.: *Pesti Hírlap*, Nr. 10. Aug. 1843. Siehe HORVÁTH: op. cit. p. 121.

Selbst Frank als einen Pandektisten zu behandeln, scheint uns aber eine übertriebene Ansicht zu sein. Aus der Tatsache nämlich, daß er von der Pandektistik Savignys Eigentümer-Willenstheorie usw. nicht in ursprünglicher, sondern in modifizierter Form von seiner Besitzlehre übernahm, darf man nicht die Folgerung ziehen, daß er ein Anhänger der Pandektistik war. Puchta und Savigny beschäftigten sich fast gar nicht mit dem feudalen deutschen Privatrecht, sie waren die künstlerischen Ausarbeiter der Theorie der Prinzipien des auf römisch-rechtlichen Gründen ruhenden deutschen Mobiliarrechts und Verkehrs-, bzw. Vertragsrechts, während Frank der erste, wissenschaftlich von den Nachfolgern hochgeschätzte Bearbeiter des Privatrechts des feudalen Ungarns war.

#### IV.

1. Nach dem Zusammenbruch der ungarischen bürgerlichen Revolution und nach der Niederschlagung des ungarischen Freiheitskampfes (1849) haben die fortschrittlichen Kräfte Ungarns dem Neoabsolutismus gegenüber eine passive Resistenz gezeigt. Die reaktionären Kräfte haben diese Lage ausgenutzt. Mit der Außerachtlassung der Ergebnisse der Revolution haben sie versucht, die Überreste des feudalen ungarischen Rechtssystems in das ungarische Rechtsleben mit der Belobigung ihres „altherkömmlichen ungarischen Ursprungs“ zurückzuschmuggeln. Das Diplom von Oktober 1860 hat dem ungarischen intellektuellen Leben eine freiere Atmosphäre geschaffen, wodurch zur Entwicklung der Fortbildung der ungarischen Privatrechtswissenschaft eine Möglichkeit geboten war.

2. Es gab mehrere Faktoren, die die Rezeption der Pandektistik in Ungarn ermöglicht haben.

a) Der österreichische Kultusminister Leo Thun-Hohenstein hatte durch seine Jurastudiumreform (1855) nicht nur die Einführung eines Pandektenkollegiums, sondern auch den Unterricht des deutschen gemeinen Rechtes an der Pester Juristischen Fakultät – so wie auch an allen juristischen Fakultäten der Monarchie – vorgeschrieben.<sup>17</sup>

b) Nach dem Ausgleich (1867) haben die zuständigen ungarischen Unterrichtsfaktoren das Studium des Pandektenrechts an den ungarischen Universitäten ebenfalls aufrechterhalten.<sup>18</sup>

c) Die Jurastudiumreform des Kultusministers Thun-Hohenstein von 1855 öffnete durch die Einführung des Pandektenrechts bzw. des deutschen gemeinen Rechts Bahn für die österreichische „Rezeption“ der Pandektistik. *J. Unger*, der ausgezeichnete österreichische Zivilist beeinflusste die österreichische Zivilistik eindeutig in jene Richtung, daß Österreich – obwohl das ABGB auf naturrechtlicher Basis liegt – einer echten Privat-

<sup>17</sup> Österreichisches Staatsarchiv. Allg. Verwaltungsarchiv. Ministerium des Kultus und Unterrichtes Nr. 1099/1855. Siehe noch LENTZE, H.: *Die Universitätsreform des Ministers Graf Thun-Hohenstein*. Graz, Wien, Köln, 1962.

<sup>18</sup> Verordnung 28.291/1883. und 128.000/1911. des Ung. Min für Kultus und Unterrichtswesen.

rechtswissenschaft von hohem Niveau benötige, die aber nicht die Wissenschaft des Naturrechts, sondern die der Pandektisten Deutschlands sei. „Die Schleussen müssen geöffnet werden, um den reichen Strom deutscher Wissenschaft auf die brach liegenden Fluren der österreichischen Jurisprudenz zu leiten“ – sagt *Unger*.<sup>19</sup>

d) Die deutsche Pandektenlehrbücher und Monographien der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts, die zwar von Frank gekannt, doch weder angewendet, noch zitiert wurden (mit Ausnahme der modifizierten Übernahme der Besitztheorie Savignys), verbreiteten sich in Ungarn und haben auf das juristische Denken der ungarischen Juristenkreise einen Einfluß ausgeübt.

e) Das Sächsische Zivilgesetzbuch vom Jahre 1863 – das von *Koschaker* als „ein in Paragraphen gesetztes Pandektenlehrbuch“ bezeichnet war<sup>20</sup> – hat auch auf die Entwicklung der Privatrechtswissenschaft der benachbarten Länder einen Einfluß ausgeübt.

f) In Ungarn wurden auch Pandektenlehrbücher veröffentlicht, die geeignet waren, die Privatrechtstheorie der Pandektisten in die ungarische Zivilrechtswissenschaft einzuführen.<sup>21</sup>

3. Trotz dieser Umstände war die Rezeption der Wissenschaft der Pandektistik in Ungarn ziemlich gering. Diese Tatsache läßt sich auf mehrere Faktoren zurückführen.

a) Die feudale Herrscherklasse hat alle Mittel in Anspruch genommen, die für sie zur Konservierung der Überreste des feudalen ungarischen Privatrechts geeignet schienen. Das Bürgertum war dagegen mit der Handelsgesetzgebung des Reformreichsrates von 1840 im ganzen und großen zufrieden.

b) Für die feudale Herrscherklasse war nur die allgemeine Rechtsentstehungstheorie der historischen Rechtsschule nötig (organische Rechtsentstehung). Diese Theorie schien ihr geeignet, um die Bedeutung des historisch entfaltenen, altherkömmlichen, feudalen ungarischen Privatrechts betonen zu können, das das Produkt „des ungarischen rechtsschöpfenden Genius“ war und sie war auch ein entsprechendes Mittel zum erfolgreichen Kampf gegen die Kodifizierung des ungarischen Privatrechts, die vom Gesetz XV vom Jahre 1848 vorgeschrieben wurde. Die Pandektistik bedeutete aber für diese Klasse den Überresten des feudalen Privatrechts gegenüber „eine artfremde Privatrechtswissenschaft“, deren Rezeption eine tiefe Verletzung des ungarischen nationalen Gefühls“ gewesen wäre.

c) Letzten Endes war das Hindernis einer gewissen Rezeption der Wissenschaft der Pandektistik von österreichischem Typ auch der Umstand, daß diese Rechtswissenschaft auf das justinianische Recht gebaut wurde und daher dieses Rechtssystem dem historischen ungarischen Privatrecht ganz fremd war, obwohl gewisse Elemente dieses

<sup>19</sup> UNGER, J.: *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts* I.<sup>3</sup> Leipzig, 1868. VI. (I. Auflage 1856).

<sup>20</sup> KOSCHAKER, P.: *Europa und das römische Recht*.<sup>3</sup> München, Berlin, 1958. p. 25.

<sup>21</sup> HOFFMAN, P.: *A római jog rendszere* (System des römischen Rechts) Pest, 1858. – BOZÓKY, A.: *A római jog pandektáinak tankönyve* (Lehrbuch der Pandekten des römischen Rechts). Budapest, 1874.

Rechts durch einen Einsickerungsprozeß von mehreren Jahrhunderten in das ungarische Privatrecht entweder in origineller, oder in modifizierter Form aufgenommen wurden.<sup>22</sup>

4. Die Theorie des ungarischen Privatrechts war aber sehr lückenhaft. Die Lehrbücher der Zeit nach der Jahrhundertwende (früher kann man von einer ungarischen Privatrechtswissenschaft nicht sprechen) – die von Huszti, Kelemen, Szlemenics – enthielten bloß die Besprechung und Exegese des Tripartitums Werbőczy's vom Jahre 1514. Erst bei Frank werden die ziemlich blassen Umrisse einer ungarischen Privatrechtstheorie erkennbar. Im Bereiche der allgemeinen Fragen, der Prinzipien, der Grundinstitutionen des Privatrechts (subjektives Recht, juristische Person, Rechtsgeschäft, Besitz, Verantwortung usw.) brauchte also die ungarische Privatrechtswissenschaft die Rezeption einer ausgearbeiteten Privatrechtstheorie. So wurde also die Übernahme gewisser Konzeptionen der Pandektistik möglich, deren leitende Repräsentanten in der Mitte des 19. Jahrhunderts noch Savigny und Puchta, später aber schon die großen Dogmatiker, in erster Linie Windscheid, bzw. im Bereiche der anderen Richtung der Pandektistik Jhering waren.

## V.

1. Die „Entfaltung der Fahne der Pandektistik“ ist in Ungarn mit den Namen von *J. Suhayda* und *G. Wenzel* verwachsen.<sup>23</sup>

Die Bedeutung von Suhayda (1818–1881) ist viel geringer, als Wenzels. Sein Lehrbuch *A magyar polgári anyagi magánjog rendszere* (System des ungarischen bürgerlichen materiellen Privatrechts), das in Pest 1862 veröffentlicht wurde, nimmt sein Material größtenteils aus Franks „Das Privatrecht . . .“ I., übrigens zitiert er weder Savignys noch Puchtas Werke, die er aller Wahrscheinlichkeit nach überhaupt nicht las. Dieser Umstand zeigt, daß zu jener Zeit die Werke der beiden großen Pandektisten in Ungarn noch nicht sehr verbreitet waren. Das Material der Pandektistik nimmt Suhayda z. T. aus dem Antrag und der Motivierung des Sächsischen Zivilgesetzbuches, – das erst 1863 in Kraft trat – und aus Ungers: *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts* (Leipzig, 1856). Die allgemeine Rechtsentwicklungstheorie der frühen Pandektistik ist bei Suhayda nicht zu finden. Diese Erscheinung entspricht dem Umstand, daß die Grundlage seines Lehrbuches das werdende Sächsische ZGB war; da der Antrag dieses ZGB dem von Puchta und Savigny ausgearbeiteten Pandektensystem folgt, wird dieses System im Lehrbuch Suhaydas auch angewendet (allgemeiner Teil, Sachenrecht, Obli-

<sup>22</sup> BÓNIS, GY.: *Einflüsse des römischen Rechts in Ungarn*. Milano, 1964. Ius Romanum Medii Aevi. Pars V. p. 6.

<sup>23</sup> CONCHA, GY.: *Pulszky Ágost levelező tag emlékezete. Hatvan év tudományos mozgalmái közt* (Gedächtnis des korrespondierenden Mitglieds Ágost Pulszky. Unter wissenschaftlichen Bewegungen von sechzig Jahren). II. Budapest, 1935. p. 186. – UJLAKI, M.: *Wenzel Gusztáv (1812–1891). Jogi professzorok emlékezete* (Gusztáv Wenzel 1812–1891. Gedächtnis von Professoren der Rechte) Budapest, 1935. pp. 65–70. Beide Verfasser halten G. Wenzel nicht nur den ersten Vertreter der Pandektistik in Ungarn, sondern den der historischen Rechtsschule im allgemeinen.

gationenrecht, Familienrecht und Erbrecht). Die juristischen Personen werden bei ihm — wie bei Frank — *personae morales* genannt, und auch dadurch ist bewiesen, daß er die vernichtende Kritik Savignys über diesen Ausdruck<sup>24</sup> gar nicht kennt. Der Begriff des Rechtsgeschäftes ist größtenteils die Übersetzung des § 88 des Sächsischen ZGB,<sup>25</sup> genau wie die Umschreibung des *animus domini* Savignys bei der Erörterung des Besitzes,<sup>26</sup> die aus dem § 186 des erwähnten ZGB genommen wurde.

Suhayda ist also der erste in der Wissenschaft des ungarischen Privatrechts, der das von Puchta und Savigny endgültig herausgebildete Pandektensystem anwendet, gewisse allgemeine Thesen der Pandektistik übernimmt, aber nicht aus den Werken der ersten großen Pandektisten (Savigny und Puchta), sondern aus dem Sächsischen ZGB, das nach Koschaker ein „in Paragraphen gesetztes Pandektenlehrbuch“ war.<sup>27</sup>

2. Der erste wirkliche Vertreter der historischen Rechtsschule und in ihrem Rahmen der Pandektistik, der aus den originalen Quellen der Pandektistik schöpfte, und die Ergebnisse der Pandektistik in der ungarischen Privatrechtswissenschaft bewußt angewendet hat, war G. Wenzel (1812–1891), der schon als Lehrer des Wiener Theresianums „zur Fahne der historischen Schule geschwört hat“.<sup>28</sup> Sein erstes größeres Werk ist das 1854 in Pest veröffentlichte *Az ausztriai általános polgári törvénykönyv magyarázata* (Erklärung des österreichischen ABGB). Das Grundmotiv der Veröffentlichung dieses Werkes war die Einführung des ABGB in Ungarn während des Neoabsolutismus, und in diesem Buch fand er die Möglichkeit, sich zu der historischen Rechtsschule vor der breiten Öffentlichkeit zu bekennen. Das Bewußtsein seiner Angehörigkeit zur historischen Rechtsschule wurde durch seine Studienreise in Deutschland — deren Ergebnisse vor der Ungarischen Akademie der Wissenschaften im Rahmen eines Vortrages mitgeteilt wurden<sup>29</sup> — verstärkt. Sein bedeutendstes Werk — vom Gesichtspunkt des ungarischen Privatrechts aus — war das in Pest, i. J. 1863–64 veröffentlichte zweibändige *A magyar magánjog rendszere* (System des ungarischen Privatrechts), das nicht nur die allgemeine Rechtsentstehungstheorie der historischen Rechtsschule, sondern die wichtigsten Grundkonzeptionen der Pandektistik spiegelt. Mit seinem Werk: *Egyetemes európai jogtörténet* (Allgemeine europäische Rechtsgeschichte), das 1869 publiziert wurde, erschuf er in Ungarn die Disziplin der allgemeinen Rechtsgeschichte und in seiner letzten Arbeit: *Az 1848 előtti magyar magánjog* (Das ungarische Privatrecht vor 1848), die zur Zeit der Herrschaft der dogmatischen Richtung

<sup>24</sup> SAVIGNY: *System des heutigen römischen Rechts*. II. Berlin, 1840. p. 240.

<sup>25</sup> SUHAYDA: *A magyar polgári anyagi magánjog rendszere* (System des ung. bürgerlichen materiellen Privatrechts) Budapest, 1874. p. 79.

<sup>26</sup> SUHAYDA: op. cit. p. 93.

<sup>27</sup> KOSCHAKER: op. cit. p. 258.

<sup>28</sup> VÉCSEY, T.: *Emlékbeszéd Wenzel Gusztáv rendes tagról. Emlékbeszédek a MTA tagjairól* (Nachruf vom ordentlichen Mitglied Gusztáv Wenzel. Nachrufe über die Mitglieder der Ungarischen Akademie der Wissenschaften) Budapest, 8 (1897) 8.

<sup>29</sup> WENZEL: *Tudósítást tesz németországi utazásairól* (Macht Mitteilung über seine Reise in Deutschland). Akadémiai Értesítő, 1853 pp. 279–281.

der Pandektistik veröffentlicht wurde, „verkündigte er – schon in ganz anakronistischer Weise – immer noch die gegen die Kodifizierung gerichteten Ansichten von Puchta und Savigny.

Was die *allgemeine Lehre der Rechtsentwicklung* der historischen Rechtsschule betrifft, baut Wenzel seine Theorie auf die organische Rechtsentwicklungslehre Savignys.<sup>30</sup> Diese und die sogenannte Volksgeisttheorie wird aber bei ihm weiterentwickelt, indem er die Bedeutung der „Rechtsidee“ betont, deren Ausstrahlung das positive Recht ist.<sup>31</sup> Trotzdem macht er den zuständigen Machtfaktoren keine Vorwürfe wegen der absolutistischen Einführung des österreichischen ABGB in Ungarn, sondern betont, unsere Aufgabe sei, die Sätze des ABGB mit den Thesen des altherkömmlichen ungarischen nationalen Privatrechts in Übereinstimmung zu bringen.<sup>32</sup>

Was die *Grundkonzeptionen der Pandektistik* angeht, wird bei ihm das Pandektensystem Puchtas und Savignys – mit der Zitierung der beiden Verfasser – angewendet. Der Ausgangspunkt seiner privatrechtlichen Erörterungen ist – gleich wie bei Savigny – das „Rechtsverhältnis“.<sup>33</sup> In der Definition des subjektiven Rechts wird aber das Willens-element, das bei Savigny und Puchta eine entscheidende Rolle spielt, nicht betont.<sup>34</sup> Die Fiktionstheorie Savignys wird in der Erörterung über die Institution der juristischen Person nicht erwähnt,<sup>35</sup> in seiner Definition ist aber implicite auch diese Theorie erfaßt. Unter dem Begriff der Sache versteht er alles „was der Gegenstand unseres Vermögens sein kann“. Im Zusammenhang mit diesem Thema wird von ihm auch Savignys *Vom Beruf* zitiert.<sup>36</sup> Im weiteren spricht er von den juristischen Tatsachen, die entweder Rechtsgeschäfte oder andere Tatsachen seien. Die Rechtsgeschäfte seien z. T. einseitig, z. T. zweiseitig. Die letzteren seien die Verträge. Die Bestandteile der Rechtsgeschäfte seien die *requisita essentialia, naturalia* und *accidentalía*. Er spricht auch über die Ungültigkeit der Rechtsgeschäfte und über deren Unterarten (Nichtigkeit und Anfechtbarkeit).<sup>37</sup> Da wird also die ganze Rechtsgeschäftstheorie Savignys und Puchtas ganz vereinfacht dargestellt.

Den „besonderen Teil“ – als eine Schöpfung der Pandektistik – beginnt er mit der Erörterung des Besitzes. Während Frank die Besitztheorie Savignys in einer modifizierten Form übernimmt, d. h. der *animus domini* bei ihm als entscheidender Faktor umgeschrieben wird, ist dieses Kapitel Wenzels eine wirkliche Projektion der Besitzlehre des großen Pandektisten. Übrigens wird bei ihm Savignys Werk als „eine berühmte

<sup>30</sup> WENZEL: *A magyar magánjog rendszere* (System des ungarischen Privatrechts) I.<sup>3</sup> Budapest, 1879. p. 4.

<sup>31</sup> WENZEL: op. cit. 7.

<sup>32</sup> WENZEL: *Az ausztriai PTK* (Das österreichische ABGB) pp. 36–37.

<sup>33</sup> WENZEL: System . . . I. p. 8.

<sup>34</sup> WENZEL: op. cit. p. 7.

<sup>35</sup> WENZEL: op. cit. p. 200. Siehe noch VÉCSEY: op. cit. p. 61.

<sup>36</sup> WENZEL: op. cit. p. 237.

<sup>37</sup> WENZEL: op. cit. pp. 372, 369–370, 373, 364 und VÉCSEY: op. cit. pp. 62–63.

Monographie" zitiert.<sup>38</sup> In der Frage der Verantwortung steht Wenzel auf der Basis der reinen Schuldhaftung der Pandektistik.<sup>39</sup>

Wenzel ist also der erste in der Literatur des ungarischen Privatrechts, der die großen Klassiker der Pandektistik — Savigny und Puchta — unmittelbar zitiert und ihre Konzeptionen als die allein möglichen in die ungarische Wissenschaft überträgt. Obwohl er auch die wissenschaftlichen Erfolge Franks z. T. übernimmt, ist er kein Fortsetzer des Lebenswerkes seine eigene Bahn folgenden Franks, sondern der deutschen Pandektisten: Puchtas und Savignys. Infolgedessen ist er der erste in der ungarischen privatrechtlichen Literatur, der aufgrund der Werke der Pandektisten über das Rechtsverhältnis, den Rechtssatz, die Rechtsinstitution, juristische Tatsache und die Rechtsgeschäftslehre, weiterhin über den Begriff der Sache, über die originäre und derivative Rechtserwerbung, über den Begriff der Präsomption und Fiktion usw. spricht. „Feinere Erörterungen — sagt Vécsey, sein Schüler und bald Kollege im Lehramt<sup>40</sup> — fehlen vom Privatrecht Wenzels, . . . durch die zivilistischen Elemente seines Werkes wird aber bewiesen, daß es nicht nur in seiner Bibliothek einen Platz der wertvollen Produkte der Pandektistik gab, sondern in seinem Hauptwerk wurden die Lehren des römischen Rechts verwertet; es wird aber bei ihm für natürlich gehalten, bei ihm, der im Rahmen einer Gedächtnisrede Savigny dem ungarischen Publikum vorgestellt hat . . . und ein Vorwort zur ungarischen Übersetzung eines Werkes Jherings schrieb."

3. Die Projektion der historischen Rechtsschule und in ihren Rahmen die der Frühperiode der Pandektistik wird in der Wissenschaft des ungarischen Privatrechts durch folgende Züge charakterisiert:

a) Die Periode beginnt mit der Jurastudiumreform des Kultusministers Thun-Hohenstein, durch die das Pandektenrecht bzw. das deutsche gemeine Recht in den Lehrplan der ungarischen Universität eingeführt wurde, und endet mit dem Lebenswerk Wenzels.

b) Das erste konkrete Zeichen des Einflusses der Pandektistik war das Pandektensystem Suhaydas, in dem aber der Verfasser nicht zu den Urquellen der Pandektistik der historischen Rechtsschule (Savigny, Puchta) zurückgriff, sondern zum Antrag des Sächsischen ZGB bzw. zur von Unger in Österreich rezipierten Pandektistik.

c) Die allgemeine Rechtsentstehungstheorie der frühen Pandektistik (organische Rechtsentwicklung, Volksgeisttheorie) tritt in der ungarischen Literatur zum erstenmal bei Wenzel, mit der Ergänzung des Begriffes der „Rechtsidee" auf, die Konzeption von Wenzel geriet jedoch mit der Einführung des österreichischen ABGB in Ungarn nicht in Zusammenstoß, da er nämlich die Kodifikationswidrigkeit überhaupt nicht betont.

d) Die pandektistische Tätigkeit von Wenzel ist nur eine auf verhältnismäßig niedrigem Niveau stehende Projektion der großen Meister, Savignys und Puchtas, doch in

<sup>38</sup> WENZEL: *A magyar magánjog rendszere* (System des ungarischen Privatrechts) II.<sup>2</sup> Budapest, 1874. p. 6. Außer Savignys Werk wird nur JHERINGS *Über die Grundlage des Besitzschutzes* zitiert, aber seine Lehre gar nicht übernommen (op. cit. p. 7).

<sup>39</sup> WENZEL: *System*. II. p. 271.

<sup>40</sup> VÉCSEY: op. cit. pp. 63–64.



der ungarischen Literatur war er der erste, der alle Grundkonzeptionen der Pandektistik in die Theorie des ungarischen Privatrechts eingeführt hat.

e) Wenzel war in Ungarn der Schöpfer der selbständigen Disziplin der allgemeinen Rechtsgeschichte, innerhalb der er die Möglichkeit gefunden hat, zur Zeitperiode des Neoabsolutismus die ungarische Rechtsgeschichte aufrechtzuerhalten.

f) Das niedrigere Niveau der privatrechtlichen bzw. pandektistischen literarischen Tätigkeit von Wenzel ist aber darauf zurückzuführen, daß er ein Polyhistor eines Zeitalters war (er beschäftigte sich nicht nur mit fast allen Rechtswissenschaftszweigen, sondern auch mit Naturwissenschaften), als diese Erscheinung durch die vielfältige Differenzierung der Wissenschaften schon anakronistisch wurde.

## VI.

1. Die Epoche, in der die *dogmatische Richtung der Pandektistik* auf die ungarische Privatrechtswissenschaft einen Einfluß ausgeübt hat, fällt auf die letzten zwei Jahrzehnte des 19. Jahrhunderts. Das ungarische Privatrecht hat zu dieser Zeit zwei Gesichter. Im Bereiche des Bodeneigentums und des Familien- und Erbrechts kommen die Charakterzüge des Feudalismus zum Ausdruck, während das Mobiliareigentum und das Obligationenrecht durch die Züge des Liberalkapitalismus gekennzeichnet wurden. So ist es selbstverständlich, daß die Pandektistik die Theorie des letzteren Bereiches beeinflusste.

2. Es sind zwei bedeutendere Pandektisten, die die Anhänger der — besonders von Windscheid vertretenen — dogmatischen Richtung der Pandektistik wurden, u. zw. *I. Zlinszky* und *M. Herczegh*.

Das große Lehrbuch *A magyar magánjog mai érvényben* (Das ungarische Privatrecht in seiner heutigen Geltung) von *I. Zlinszky* (1834–1880) wurde in Budapest i. J. 1880 veröffentlicht. Bei der breiten Anwendung der Wissenschaft der Windscheidschen Pandektistik wird in diesem Werk auch vom Österreichischen ABGB und auch von den partikulären deutschen Gesetzen ziemlich viel übernommen. Das Lehrbuch des anderen Wissenschaftlers, *M. Herczegh* (1840–1926) wurde in drei Teilen, u. zw. *A magyar magánjog mai érvényben. Általános rész* (Das ungarische Privatrecht in seiner heutigen Geltung. Allgemeiner Teil) 1880. *A magyar dologbeli és kötelmi jog* (Das ungarische Sachen- und Obligationenrecht) 1892 und *A magyar családi és öröklési jog* (Das ungarische Familien- und Erbrecht) 1874, in Budapest veröffentlicht.

3. Die Übernahme der dogmatischen Richtung der Pandektistik in Ungarn entspricht denjenigen Charakterzügen, die auch in der Windscheidschen Richtung in Deutschland wahrnehmbar sind. Der Autoritätskult erlaubt die vollständige Außerachtlassung der allgemeinen Rechtsentwicklungstheorie Puchtas und Savignys nicht, die Kodifikation ist aber — mindestens in Deutschland — nicht mehr zu vermeiden. Infolgedessen spricht Herczegh 1892 noch von der organischen Theorie Savignys,<sup>41</sup>

<sup>41</sup> HERCZEGH: *Sachenrecht*. pp. 2–3.

während Zlinszky die Rolle des „nationalen rechtschöpfenden Genius“ schildert.<sup>42</sup> Alle beide sind aber zu einem Kompromiß zwischen der „historischen, nationalen“ Rechtsanschauung der feudalen Schichten und der Anerkennung der Anordnungen des Gesetzes XV v. J. 1848 gezwungen, der die Kodifizierung des Privatrechts eindeutig vorgeschrieben hat. Sie versuchen also die Anerkennung der Lebensberechtigung der Kodifikation des Privatrechts, dabei betonen sie aber – obwohl ganz vorsichtig – die Theorie des Primates des Gewohnheitsrechtes. „Das Recht läßt sich nicht von einem Tag auf den anderen verändern – sagt Herczegh – wie die Sprache oder die Religion.“<sup>43</sup>

Im Bereiche der Interpretation der Rechtsregeln und der Analogie übernehmen beide Wissenschaftler die Erörterungen Windscheids, man kann aber feststellen, daß Herczegh die Lehre Windscheids in dieser Frage, mit Verfeinerung der einzelnen Begriffe, gewissermaßen weiterentwickelt hat.<sup>44</sup> Daneben ist ihm aber „die Selbstergänzungs-fähigkeitslehre“ Dernburgs auch nicht fremd.<sup>45</sup>

4. Das wissenschaftliche und Lehrbuchsystem ist bei ihnen das Pandektensystem. Aus der Definition des subjektiven Rechts fehlt ihnen aber die Windscheidsche „Willensmacht, Willensherrschaft“ vollständig, es wird bei ihnen mehr die andere Seite des subjektiven Rechts, die Verpflichtung betont. Die Erörterungen über Rechtsinstitution und Rechtsverhältnis scheint bei Zlinszky auf die Savignyanische Konzeption zurückzuweisen.<sup>46</sup> Während im Bereiche der Lehre der juristischen Personen Zlinszky der Anhänger der Fiktionstheorie Savignys und Puchtas ist,<sup>47</sup> wird bei Herczegh die Realitätstheorie anerkannt und gegen die Zwecksvermögenstheorie von Brinz ein scharfer Angriff unternommen.<sup>48</sup> In der Definition der Sache rezitiert Zlinszky fast wörtlich die Definition von Windscheid<sup>49</sup> (die Sache ist das einzelne Stück der „vernunftlosen Natur“) und daher wird bei ihm die Konzeption des ABGB als das Produkt des Naturrechts (Sache ist alles Existierende, was sich vom Menschen unterscheidet) verworfen. Die Definition der Sache Zlinszkys liegt auch bei Herczegh vor.<sup>50</sup> In der Rechtsgeschäftslehre ist der Ausgangspunkt bei beiden Verfassern die juristische Tatsache. Die Definition dieses Begriffes ist bei Zlinszky wieder die ungarische Übersetzung des Textes von Windscheid,<sup>51</sup> während in der Analyse dieses Begriffes bei Herczegh auch das „Willenselement“ eine Rolle spielt.<sup>52</sup> Diese Tatsachen sind Zlinszkys

<sup>42</sup> ZLINSZKY: Privatrecht pp. 4–5.

<sup>43</sup> HERCZEGH: *Privatrecht*. Allgemeiner Teil. p. 15.

<sup>44</sup> HERCZEGH: *Privatrecht*. op. cit. Allgemeiner Teil. pp. 45–57.

<sup>45</sup> HERCZEGH: op. cit. p. 55.

<sup>46</sup> ZLINSZKY: op. cit. p. 1.

<sup>47</sup> ZLINSZKY: op. cit. pp. 53–54.

<sup>48</sup> HERCZEGH: op. cit. pp. 161–162.

<sup>49</sup> ZLINSZKY: op. cit. p. 237. – WINDSCHEID: *Lehrbuch des Pandektenrechts*. I.<sup>4</sup> Düsseldorf, 1875. p. 409.

<sup>50</sup> HERCZEGH: op. cit. p. 199.

<sup>51</sup> ZLINSZKY: op. cit. p. 114. – WINDSCHEID: op. cit. I. p. 170.

<sup>52</sup> HERCZEGH: op. cit. p. 231.

Auffassung nach Rechtsgeschäfte, unerlaubtes Verhalten und der Ablauf der Zeit,<sup>53</sup> während Herczeghs Ansicht nach die juristischen Tatsachen erlaubte und unerlaubte und die wichtigsten der erlaubten juristischen Tatsachen die Rechtsgeschäfte sind.<sup>54</sup> In der Festlegung des Begriffes der Rechtsgeschäfte wird bei Zlinszky noch das „Willensmoment“ betont, während dieses Moment von Herczegh schon ganz vernachlässigt wurde.<sup>55</sup> Die erste Definition ist die Widerspiegelung der Willenstheorie des Liberalkapitalismus, während die zweite die der Erklärungstheorie des Monopolkapitalismus. Nach den Erörterungen über die ein- und zweiseitigen Rechtsgeschäfte (Verträge) sprechen alle beide Verfasser über die Frage des Irrtums bei den Rechtsgeschäften. Ihre Auffassung entspricht viel mehr der Windscheidschen als der Arndtsschen Ansicht, indem sie die These der Digesten: *errantis nulla enim voluntas est* wörtlich verstehen; hier handelt es sich ihrer Auffassung nach nicht um eine Anfechtbarkeit des Rechtsgeschäftes, sondern um eine Nichtigkeit.<sup>56</sup> Beide Privatrechtler geben die ganze Rechtsgeschäftslehre der dogmatischen Richtung der Pandektistik in ihren Lehrbüchern wieder, aber im Vergleich zu ihrem Reichtum mit ziemlich ärmlichem Inhalt. Was die Besitztheorie dieser Dogmatisten betrifft, wird bei ihnen die Besitzlehre Savignys völlig anerkannt,<sup>57</sup> es wird aber hinzugefügt, daß die Frage, ob der Besitz bloß ein Faktum, oder subjektives Recht wäre, in der ungarischen Literatur noch nicht endgültig entschieden sei.<sup>58</sup> In der Frage der Verantwortung stehen beide fest auf der Grundlage des subjektiven Schuldhaftungsprinzips der dogmatischen Richtung der Pandektistik.<sup>59</sup> Eine blasse Widerspiegelung der „erbrechtlichen Seelenwanderungstheorie“ Puchtas ist bei Herczegh noch wahrnehmbar, von Zlinszky wird sie aber schon vollständig verworfen.<sup>60</sup>

5. Die theoretische Tätigkeit von Zlinszky und Herczegh ist ein verhältnismäßig treues Spiegelbild der dogmatischen Richtung der Pandektistik. Was den Unterschied zwischen den beiden Richtungen anbelangt, ist er auf den Umstand zurückzuführen, daß die ungarischen gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse im Liberalkapitalismus so spät Gegenstand des Studiums wurden, daß sie die Verhältnisse des Monopolkapitalismus fast überholt haben. Infolgedessen kommen im letzten Viertel des 19. Jahrhunderts die Charakterzüge der Pandektistik von Savigny und Puchta noch immer ziemlich stark zur Geltung, obwohl zur gleichen Zeit die Eigentümlichkeiten der monopolkapitalistischen Rechtsauffassung auch noch erkennbar sind.

<sup>53</sup> ZLINSZKY: op. cit. p. 115. — WINDSCHEID: op. cit. p. 173.

<sup>54</sup> HERCZEGH: op. cit. p. 232.

<sup>55</sup> ZLINSZKY: op. cit. p. 115. Siehe auch WINDSCHEID: op. cit. p. 174. — HERCZEGH: op. cit. p. 233.

<sup>56</sup> HERCZEGH: op. cit. pp. 255–256. — ZLINSZKY: op. cit. p. 119.

<sup>57</sup> ZLINSZKY: op. cit. pp. 147–148. — HERCZEGH: Sachenrecht. p. 3.

<sup>58</sup> Jherings „Besitzwille“ war den beiden Verfassern noch nicht bekannt.

<sup>59</sup> ZLINSZKY: op. cit. p. 382. — HERCZEGH: op. cit. p. 184.

<sup>60</sup> HERCZEGH: *Familienrecht und Erbrecht*. p. 162. — ZLINSZKY: op. cit. p. 621.

a) Die organische Rechtsentwicklungstheorie wird von Herczegh noch i. J. 1892 verkündet, als diese für die deutsche dogmatische Richtung schon lange unzeitmäßig war. Zlinszky ist der unbedingte Anhänger der Fiktionstheorie Savignys und Puchtas im Bereiche des Wesens der juristischen Personen. Beide Juristen verkünden eindeutig die Besitztheorie Savignys, obwohl zu dieser Zeit die der Periode des Monopolkapitalismus entsprechende Besitztheorie, mindestens die Besitzkonzeption Jherings schon bekannt war, und die dogmatische Richtung der Pandektistik schon die Besitzlehre Savignys weiterentwickelt hatte.

b) Obwohl dagegen die von der dogmatischen Richtung betonte „Willensidee“ bei unseren beiden Juristen nicht vollständig verschwand, wurde sie doch gewissermaßen in den Hintergrund verdrängt, u. zw. in der Relation des Begriffes des subjektiven Rechts, in den Konzeptionen der juristischen Personen und der Rechtsgeschäftslehre.

6. Es fragt sich nun, wie sich die wissenschaftliche Tätigkeit der ungarischen Dogmatiker zu dem Vertreter der dogmatischen Richtung der Pandektistik in Deutschland verhält.

a) Bei Zlinszky werden die Definitionen von Windscheid in einigen Fällen (der Begriff der Sache, der juristischen Tatsache, des Rechtsgeschäfts) ganz einfach wörtlich in die ungarische Sprache übersetzt.

b) Es gibt Kapitel, in denen man den Auszügen des Materials der Dogmatiker gegenübersteht, wie z. B. in der Wiedergabe der Rechtsgeschäftslehre, wo der Reichtum der Gedanken Windscheids, Arndts usw., ihre nuancierten Konzeptionen fast verschwunden sind.

c) Demgegenüber gibt es Kapitel, wo der ungarische Wissenschaftler die Konzeption des deutschen Dogmatikers weiterentwickelte, wie z. B. Herczegh, der die Lehren Windscheids über die Interpretation und Analogie noch bereichert hat.

7. Es ist jedenfalls festzulegen, daß die Übertragung der dogmatischen Richtung der Pandektistik unbedingt mehr als ihre einfache Projektion bedeutet, wie es bei der wissenschaftlichen Tätigkeit Wenzels bemerkbar ist.

a) Während Wenzel die Konzeptionen Savignys und Puchtas nur gelegentlich übernimmt, haben Zlinszky und Herczegh die theoretischen Lücken in dem ganzen Bereiche der ungarischen Privatrechtswissenschaft ermesen und in diese Lücken wurden die Konzeptionen der deutschen Dogmatiker, besonders die von Windscheid, als organische Teile eingefügt und damit die pandektistische Theorie des ungarischen Privatrechts erschaffen. Letzten Endes haben sie die Ergebnisse der dogmatischen Richtung der Pandektistik in die ungarische Privatrechtswissenschaft *rezipiert*, im ganzen und großen so, wie es Unger in Österreich tat.

b) Diese Rezeption ist keineswegs als eine sklavische Nachschreibung – mit Ausnahme einiger Fälle – der Wissenschaft der Pandektistik der dogmatischen Richtung anzusehen; die ungarischen Dogmatiker sind nämlich in gewissen Richtungen infolge der Modifizierung der gesellschaftlichen und wissenschaftlichen Verhältnisse fortgeschritten, haben sogar auch die Konzeptionen der Pandektistik weiterentwickelt.

## VII.

1. In der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts trat in Deutschland R. Jhering auf, der zwar der Apologet der Interessen der Herrscherklasse des deutschen Monopolkapitalismus war, doch an den sozialen Widersprüchen seiner Gesellschaft nicht einfach blind vorbeiging, wie es die Dogmatikern taten, sondern versuchte, die gesellschaftlichen Wurzeln dieser Verhältnisse im Bereiche der Rechtswissenschaft zu erklären. Sein Lebenswerk – obwohl es in einem Torso geblieben ist – machte einen sehr tiefen Eindruck auf seinen Schüler in Göttingen: *G. Szászy-Schwarz* (1857–1920), der von seinen Zeitgenossen und Nachfolgern als „der ungarische Jhering“ charakterisiert wurde.

2. Sein erster Auftritt vor der juristischen Öffentlichkeit war sein Vortrag: „Neue Richtungen im Privatrecht“ i. J. 1884.<sup>61</sup> Der Ausgangspunkt dieses Vortrages war die vernichtende Kritik zweier wichtiger Konzeptionen der historischen Rechtsschule, d. h. die Verwerfung der Willensmystik der Savignyaner und der Besitztheorie Savignys. Im folgenden Jahr wurde die eingehende Kritik des *animus domini* Savignys im Sinne der Vorlesungen Jherings, aber mit ganz selbständiger Begründung veröffentlicht.<sup>62</sup> In seinem Beitrag zur Diskussion „Über die gesetzgeberische Regelung der Ratengeschäfte“<sup>63</sup> wurde ihm eine Gelegenheit gegeben, seine Ansichten über die Gliederung der Gesellschaft auf Klassen, über die formale Gleichberechtigung der Armen und Reichen vor dem Gesetz, über die sozialen Widersprüche der Anfangsperiode des Monopolkapitalismus in Ungarn mit lebhaften Farben zu schildern. I. J. 1900 wurde sein Lehrbuch des römischen Rechts „Institutionen und Pandekten“ in Budapest veröffentlicht und fünf Jahre später sein großzügiges Werk: *A jogi személyek magyarázata* (Theorie der juristischen Personen), in dem er die Zwecksvermögenstheorie von Brinz schöpferisch weiterentwickelte (das Buch erschien später auch in deutscher Sprache). 1911 wurde sein Sammelband *Új irányoka magánjogban* (Neue Richtungen im Privatrecht) in Budapest publiziert, in dem er unter anderen seine Kritik über die Besitzlehre Savignys, und die Würdigung des Lebenswerkes von Jhering unter dem Titel *Jhering Rudolf és műve* (Rudolf Jhering und sein Werk), der später auch in französischer Sprache veröffentlicht wurde, mitteilt. 1912 erschien sein anderer Sammelband unter dem Titel *Parerga*, wo er im Aufsatz *A jogszabály tana* (Die Lehre der Rechtsregel) das Wesen des Rechts und die Relation des Gesetzes zum Gewohnheitsrecht; während in einem anderen Artikel: *A jogi helyzetek* (Die rechtlichen Lagen) die neue Konzeption der subjektiven Rechte darstellte.

3. Die *allgemeine Rechtentstehungstheorie* Savignys und Puchtas wird bei Szászy-Schwarz ebenso, wie bei Jhering vollständig verworfen, doch gegenüber Jherings Auffassung wird bei Szászy-Schwarz dem Gewohnheitsrecht eine gewisse Rolle zuerkannt. Die vollständige Kristallisation der Verwerfung der bezüglichen Lehre der historischen

<sup>61</sup> Magyar Jogászegyleti Értekezések, 19/1884.

<sup>62</sup> Magyar Igazságügy, 23/1885.

<sup>63</sup> Magyar Jogászegyleti Értekezések, 14 (1897) Nr. 128.

Rechtsschule wird in folgender These zusammengefaßt: alle Rechtsnormen, seien sie Gesetze oder Gewohnheitsnormen, sind Befehle des Staates. Diese Konzeption fällt mit Jherings These zusammen: die alleinige Quelle des Rechts ist der Staat.<sup>64</sup> Während aber Jhering den Zweck dieses staatlichen Befehls im Dienst der Verkehrssicherheit sieht, wird bei Szászy-Schwarz die Rolle „des guten Glaubens im Verkehr“ betont.<sup>65</sup> Die sozialen Widersprüche des Kapitalismus werden auch bei Szászy-Schwarz wohl charakterisiert: Der Arbeiter braucht Maschinen, „wenn er nicht verhungern will“ – sagt er – „wie soll er aber diese Maschinen erwerben, wenn er kein Geld hat? Wenn er sie nicht erwerben kann, wird er vom Fabrikanten, vom großen Kapitalisten endgültig und ohne Schonung verderben“.<sup>66</sup> Trotzdem vertrat er die Interessen der Herrscherklasse seines Zeitalters genau so, wie sein, die soziale Ungerechtigkeiten seiner Zeitperiode wohl sehender Meister Jhering. Er bestreitet die Lebensberechtigung der „sozialen Gesetzgebung“ gar nicht, ist aber fest davon überzeugt, daß in der Realisierung dieser Gesetzgebung ein „Klassenrecht“ entstehen könnte, und das Recht dürfe nie ein Klassenrecht sein.<sup>67</sup> Er vergißt, daß alles Recht von der Herrscherklasse ausgebildet wurde, deshalb ist alles Recht Klassenrecht.

4. Was seine *Privatrechtstheorie* betrifft, ist Szászy-Schwarz dem Wesen nach der erste in der Pandektistik, der zum Ausdruck bringt, daß das Pandektensystem logisch nicht ganz stichhaltig sei. Er ist der Meinung, daß im Sinne des Pandektensystems das Privatrecht so geteilt sei, „als wenn man die Leute nach Blonden, Braunen, nach Männern und Reichen klassifiziere“. Das heißt: der Grund der Kategorisierung des Privatrechts auf einen allgemeinen Teil, auf Sachen-, Obligationen-, Familien- und Erbrecht steht nicht auf einheitlicher logischer Basis. Auch die Klassifizierung der dinglichen Rechte und der Obligationen entbehrt der Logik, denn die ersteren werden dem Inhalt, die letzteren ihrem Entstehungsgrund nach kategorisiert (*obligationes ex contractu, ex delicto, ex variis causarum figuris*).<sup>68</sup> In der Definition des subjektiven Rechts steht er auf der Grundlage der Jheringschen Konzeption (subjektive Rechte sind rechtlich geschützte Interessen), die Frage wird aber bei ihm weiterentwickelt. Sein Ausgangspunkt ist in dieser Frage die „rechtliche Lage“ (objektive Geborgenheit, subjektives Recht, Mächtigkeit, Anwartschaft), deren Mittelpunkt das subjektive Recht ist, denn alle rechtlichen Lagen: objektive Geborgenheit, Mächtigkeit, Anwartschaft laufen in diesem Begriff zusammen.<sup>69</sup> Die *interpretatio authentica* wird bei ihm als eine Art der Rechtsschöpfung betrachtet.<sup>70</sup> Vom Unterschied zwischen der *interpretatio extensiva* und der Analogie wird bei ihm der Unterschied zwischen dem „*contra legem facere*“ und „*in fraudem legis facere*“<sup>71</sup> abgeleitet und damit wird die bezügliche Theorie Windscheids

<sup>64</sup> SZÁSZY-SCHWARZ: *Parerga*, p. 3. – JHERING: *Der Zweck im Recht* I. 1887. p. 319.

<sup>65</sup> Siehe PESCHKA: op. cit. p. 60.

<sup>66</sup> SZÁSZY-SCHWARZ, Magyar Jogászegyleti Értekezések, 14/1897. 21.

<sup>67</sup> SZÁSZY-SCHWARZ: Magyar Jogászegyleti Értekezések, 14/1897. 31.

<sup>68</sup> SZÁSZY-SCHWARZ: *Neue Richtungen* pp. 206–207.

<sup>69</sup> SZÁSZY-SCHWARZ: *Parerga*, pp. 391 et seq., 399 und *Neue Richtungen*, pp. 32–35.

<sup>70</sup> SZÁSZY-SCHWARZ: *Parerga*, pp. 90–91.

<sup>71</sup> SZÁSZY-SCHWARZ: op. cit. pp. 91–93.

weiterentwickelt. Im Bereiche der Theorie der juristischen Person wird bei ihm die Zwecksvermögenslehre von Brinz schöpferischerweise weiterentwickelt. Seines Erachtens gebe es der Auffassung von Brinz gegenüber keinen Unterschied zwischen dem Personen- und Zwecksvermögen; alles Vermögen auch das der Einzelperson, ist Zwecksvermögen, denn gerade der Zweck ist der Faktor, der die Bestandteile des Vermögens zusammenhält.<sup>72</sup> Diese Theorie fand in der europäischen Privatrechtsphilosophie ein bedeutendes Echo. Was die Rechtsgeschäftstheorie der Pandektistik angeht, führt er einen vernichtenden Angriff – wie sein Lehrer Jhering – gegen die Willensmystik der frühen Pandektistik, und gegen den willenszentrischen Gedankengang der dogmatischen Richtung.<sup>73</sup> Er verneint die Rolle des Willens in der Struktur des Rechtsgeschäftes nicht vollständig, betont aber, daß die entscheidende Rolle in dieser Struktur „die Handlung“ spiele. Seines Erachtens verstehe man unter dem Begriff des Rechtsgeschäfts „den Tatbestand, dessen nötiger Bestandteil eine auf jeweilige Rechtswirkung gerichtete Handlung ist“, <sup>74</sup> Seine Definition für das Rechtsgeschäft ist also nicht nur ein bedeutender Schritt in der Richtung der Erklärungstheorie, wie es bei Jhering zu sehen ist, sondern in dieser Definition wird die Erklärungstheorie schon vollkommen zum Ausdruck gebracht. Sie spiegelt die vollständige Objektivität der Privatrechtstheorie des Monopolkapitalismus wider, die auch die hervorragendsten deutschen Vertreter der Pandektistik dieser Zeitperiode nicht erreicht haben. Der erste wirkliche Anhänger der Besitzlehre Jherings ist in Ungarn Szászy-Schwarz, von dem diese Theorie aufgrund der Vorlesungen Jherings in Göttingen und auf dem in seinem „Über den Grund des Besitzschutzes“ erwähnten Gedanken die Motivierung dieser Lehre fünf Jahre vor der Veröffentlichung des „Besitzwillen“-s Jherings publiziert wurde.<sup>75</sup> Im Grunde genommen übernimmt Szászy-Schwarz von Jhering seine Kausaltheorie, es wird aber von ihm gegenüber Jhering bezweifelt, ob der Emphyteute einen Besitzschutz genoß.<sup>76</sup> Szászy's Meinung nach wird die Frage, ob der Besitz ein Faktum oder subjektives Recht sei, bei Jhering ziemlich vereinfacht. Der Besitz sei seines Erachtens ein Faktum, wie die Geburt, der Tod usw., aber es werden zu diesem Faktum subjektive Rechte angeknüpft.<sup>77</sup> Die „Theorie der Scheinbarkeit des Eigentums“ in bezug auf den rechtspolitischen Grund des Besitzschutzes von Jhering wurde von Szászy-Schwarz verworfen und mit seiner „Friedensordnungstheorie“ ersetzt.<sup>78</sup> Szászy-Schwarz ist daneben der erste Pandektist in Ungarn, der mit einer eingehenden Analyse der „*culpa in contrahendo*“ von Jhering zum Ausdruck bringt, daß diese Konzeption als eine Erscheinung der Schuldhaftung von Jhering falsch aufgefaßt wurde; hier handelt es sich nämlich auch um die objektive

<sup>72</sup> SZÁSZY-SCHWARZ: *Die juristische Person*. p. 116.

<sup>73</sup> SZÁSZY-SCHWARZ: *Neue Richtungen*, pp. 22–23.

<sup>74</sup> SZÁSZY-SCHWARZ: op. cit. p. 225.

<sup>75</sup> PÓLAY, E.: *Beiträge zu Jherings Besitztheorie. Jherings Erbe*. Göttingen, 1970. pp. 201 et seq.

<sup>76</sup> SZÁSZY-SCHWARZ: op. cit. p. 467. – JHERING: *Besitzwille* 382.

<sup>77</sup> SZÁSZY-SCHWARZ: op. cit. p. 373.

<sup>78</sup> SZÁSZY-SCHWARZ: op. cit. pp. 443–444.

Erfolghaftung. Nebenbei bemerkt er jedoch, daß die Fehlgriffe von Jhering auch genial wären, denn die Erörterung der *culpa in contrahendo* seitens Jherings hätte der Literatur einen Stoß zu neueren Stellungnahmen in der Frage der Relation des Geschäftswillens und der Geschäftswillenserklärung gegeben.<sup>79</sup> Die „erbrechtliche Seelenwanderungstheorie“ Puchtas und auch der späteren Pandektisten wird von Szászy-Schwarz als ein vollständig mystisches Gebilde völlig verworfen und betont, daß sowohl in der allgemeinen wie auch in der ungarischen Rechtsentwicklung das „Prinzip der Familiarität“ der letztwilligen Verfügung gegenüber immer von großer Bedeutung gewesen ist.<sup>80</sup>

5. Gusztáv Szászy-Schwarz wurde von der ungarischen rechtswissenschaftlichen Literatur mit Grund „der ungarische Jhering“ genannt, dieser Umstand bedeutet aber – wie wir sahen – überhaupt nicht, daß er bloß ein Propagandist in Ungarn der Jheringschen Theorien und Konzeptionen war. Sein Lebenswerk war weder Projektion der Frühperiode der Pandektistik, noch die Rezeption der dogmatischen Richtung wie dies bei Wenzel bzw. bei Zlinszky und Herczegh zu sehen ist. Er hat die Theorie der ungarischen Privatrechtswissenschaft mit der unveränderten, modifizierten, weiterentwickelten, korrigierten Anwendung der pandektistischen Konzeptionen bearbeitet, ergänzt, verfeinert, nuanciert. Deshalb wurde er von der ungarischen Literatur „der alleinige wahre große Pandektist“ von Ungarn genannt.<sup>81</sup> *Seine literarische Tätigkeit bedeutete die schöpferische Weiterentwicklung nicht nur der ungarischen, sondern auch der europäischen Privatrechtstheorie auf pandektistischen Gründen.*

## VIII.

1. Seit der Jahrhundertwende hörte der unmittelbare Einfluß der Wissenschaft der Pandektistik auf die ungarische Privatrechtswissenschaft auf, weil mit dem Inkrafttreten des Deutschen BGB am 1. Januar 1900 die Türen vor dem unmittelbaren Einfluß der Pandektistik verschlossen wurden und weil der Antrag des Ungarischen ZGB vom Jahre 1900, indem die pandektistischen Konzeptionen des Deutschen BGB häufig zur Geltung kamen, vor dem Ausbruch des ersten Weltkrieges gründlich überarbeitet wurde. Infolgedessen hat er aber an seinem pandektistischen Charakter viel verloren und das blieb nicht ohne Einfluß auf die privatrechtliche Praxis Ungarns, weil der nächste Antrag des Ungarischen Privatrechtsgesetzbuches von 1928 als Modell schon das Schweizerische ZGB vor Augen hielt und seine Thesen auf gewohnheitsrechtlichem Wege größtenteils in die Praxis aufgenommen wurden und schließlich weil G. Szászy-Schwarz, der letzte ungarische Pandektist im Jahre 1920 gestorben ist.

Im Grunde genommen waren das nur unmittelbare Ursachen, denn die Pandektistik als Produkt des Liberalkapitalismus, die die Widersprüche des Monopolkapitalismus nur

<sup>79</sup> SZÁSZY-SCHWARZ: op. cit. p. 346.

<sup>80</sup> SZÁSZY-SCHWARZ: op. cit. pp. 57–58.

<sup>81</sup> SZLADITS, K.: *Szászy-Schwarz Gusztáv emlékezete* (Gedächtnis von Gusztáv Szászy-Schwarz). Kecskemét, 1934. pp. 9 et seq.



ausnahmsweise (Jhering) wahrnahm, zur Zeit der Jahrhundertwende schon selbst eine anachronistische Erscheinung wurde

2. Mit den obenerwähnten Umständen wollen wir keineswegs behaupten, daß gewisse Einflüsse der Pandektistik in der ungarischen Rechtswissenschaft bis zum Ende des II. Weltkrieges nicht zu spüren gewesen wären.

a) Das Pandektensystem blieb ununterbrochen das wissenschaftliche und Lehrbuchsystem des ungarischen Privatrechts (nur was die Legalordnung angeht, wurde der allgemeine Teil schon vom ZGB-Antrag Ungarns i. J. 1900 verworfen).

b) Die Rechtsgeschäftstheorie, die fast ausschließlich von der Pandektistik ausgearbeitet wurde, blieb in Geltung, indem bald die Willens-, bald die Erklärungstheorie in den Vordergrund gestellt wurden.

c) Im Bereiche der Besitztheorie spielte die von Szászy-Schwarz auf ungarischen Boden übersetzte Jheringsche Kausaltheorie eine herrschende Rolle und man sieht ihren Einfluß auch in den Gesetzbuchanträgen von 1900 und 1928.

\*

Während also in Deutschland die Pandektistik als das Produkt der Rechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts, die Doktrin des deutsch-römischen Privatrechts (gemeinen Rechts), die Dogmatik des lebenden, gesetzten Privatrechts war, wurde sie in Ungarn, wo das römische Recht in dieser Form keine Rezeption fand, zu einer die bedeutenden Lücken der ungarischen Privatrechtslehre ausfüllenden Theorie des Privatrechts, und damit verbunden, wurde sie eine allgemeine Theorie des ungarischen Privatrechts von römisch-rechtlichem Charakter, die aber durch die literarische Tätigkeit von Szászy-Schwarz geeignet war, sich in gewissen Richtungen auch in europäischem Ausmaß weiterzuentwickeln.

## INFLUENCE OF THE SCHOOL OF PANDECTS ON THE JURISPRUDENCE OF HUNGARIAN CIVIL LAW

E. PÓLAY

1. According to the views generally accepted, Ignác Frank was the first representant of the historical legal school and, within its frame, of the school of the Pandects in Hungary. Two periods used to be distinguished in his life-work, one based on the ideas of natural law, and one adopting the views of the historical legal school. Nevertheless, Ignác Frank propagated all over his life that law constituted a historical phenomenon, and jurisprudence was a historical science. In a single respect, i. e. in connection with Savigny's modified theory on possession, only slight traces of the school of the Pandects could be found in his work. Ignác Frank laid down the theory of Hungarian feudal civil law.

2. The influence of the science of the Pandects in Hungary started with the reform of legal instruction, introduced by Thun Hohenstein, Austrian minister of education in 1855. The instruction of the law of the Pandects was maintained by the Hungarian organs of instruction also after the 1867 compromise.

3. The Pandects system was first applied in a textbook compiled by János Suhayda, upon the influence of the draft of the Civil Code of Saxony. A young professor of the Theresianum in Vienna,

Gusztáv Wenzel swore first to the banner of the historical school. Making reference to Savigny, he propagated his general theory on the birth of law (Volksgeisttheorie) but, besides, also emphasized the role of the idea of law. As for his work in the field of the theory of civil law, it is, simply, the *projection* of the respective theories of Savigny and Puchta, although his scientific achievements must not be disputed.

4. Imre Zlinszky and Mihály Herczegh appeared already as followers of the dogmatic school of the science of the Pandects, first of all of Windscheid. They summed up the gaps in the theory of Hungarian civil law and filled up them, organically, with the material of the science of the Pandects. The *reception* of the science of the Pandects by Hungarian jurisprudence in a creative way, taking place in the second part of the 19th century, was contributed to them.

5. Nevertheless, it was only Gusztáv Szász-Schwarz, called the Hungarian Jhering, who developed the science of the Pandects in a *constructive way and at a European level*, e.g. concerning the theory of substantive law of the Pandectists, the theory of single-purpose property of Brinz, the theory of possession of Jhering. In the era of monopolistic capitalism, the science of the Pandects seemed to have become anachronistic. (The schools of Jhering and Szász-Schwarz formed some sort of exception in this respect.)

## Влияние пандектистики на науку венгерского частного права

### Э. ПОЛАЙ

1. По общему мнению, первым представителем в Венгрии историко-правовой школы, включая пандектистику, был Игнац Франк, в творчестве которого принято различать два периода; периоды разумного права и исторического права. Но он всю свою жизнь проповедовал, что право это историческое явление и правовая наука — историческая наука. В его произведениях можно найти только смутные следы пандектистики, но только в единственном отношении (измененная теория Савиньи о владении). Франк заложил основу теории феодального венгерского частного права.

2. Влияние пандектной науки в Венгрии началось реформой юридического образования, инициатором которой был австрийский министр культов Тун-Хоенштайн. Он внедрил в Венгрии пандектное право (1855 г.), преподавание которого было сохранено венгерскими учебными органами и после заключения соглашения 1867 г.

3. Янош Шухайда был первым, кто в своем учебнике применил пандектную систему, но только вследствие влияния проекта Саксонского гражданского кодекса. Молодой профессор венской коллегии «Терезианум», Густав Венцел первым дал присягу на знамя исторической школы. Ссылаясь уже на Савиньи, он придерживался общей теории возникновения права (Volksgeisttheorie), но наряду с этим подчеркнул и роль правовой идеи. Его теоретические работы по частному праву словно являются *проекцией* теории Савиньи и Пухты о частном праве, хотя его научные заслуги неоспоримы.

4. Имре Злински и Михай Херцег уже были сторонниками догматического направления пандектистики, в первую очередь — Виндшайда. Они подсчитали пробелы в теории венгерского частного права и заполнили их материалом пандектной науки. Они были те, кто творческим образом *реципировали* пандектистику в венгерскую юридическую науку второй половины XIX в.

5. Но только Густав Саси-Шварц был тот «венгерский Йеринг», кто *творчески, на европейском уровне развивал пандектную науку*, например в отношении субъективно-правовой теории специалистов пандектного права, теории Бринца о целевом имуществе, теории Йеринга о владении. В период монополистического капитализма пандектистика стала, можно сказать, анахронизмом (в таком отношении школа Йеринга и Саси-Шварца составляет исключение).

## INFORMATIONES

---

### On the Hungarian Environment Protection Act

It was a starting point of a new era in Hungarian legislation on environment protection when Parliament, following a preparatory work covering several years, passed the Act No. II of 1976 on the protection of human environment.

#### 1. Antecedents of the constitution of the code

The term "environment protection" got established in the course of the last two decades i. e. it was generally accepted both in the relevant literature and in everyday usage. Reflecting, however, the contemporary meaning of this expression to earlier times, it will be clear that the roots of Hungarian legislation on environment protection go back to the preceding century. Already under the dispositions of Act No. X of 1840 on waters and canals, a punishment was imposed on persons causing the pollution of natural waters or canals by putting waste, earth, or manure or retting hemp in them. Later on, Act No. XIV of 1876 on the settlement of public health gave authorization to the competent bodies to remove all objects, in a compulsory way, that might cause the pollution of the atmosphere, the soil, and of waters.

Anyway, the pollution of the environment turned to be a source of grave dangers only as late as in the years following World War II. upon the effect of the rapid industrial development and of urbanization, and in consequence of the full realization of the scientific-technical revolution. Recognizing the reality of this danger, government bodies felt obliged themselves to make use also of legal regulation means, in order to prevent the increasing pollution of human environment.

The period of Hungarian legislation on environment protection covering the years from 1945 to 1976 was characterized by the *lack of a complex way of approach to human environment, regarding it as a uniform system*. For this reason, the individual elements of environment such as waters, the air, the soil etc. were put under legal protection separately by the respective rules. Accordingly, the entity of legal rules bearing upon environment protection became extraordinarily diversified; the relevant norms failed to have a uniform fundamental basis, and they reflected the characteristics of various phases of the technical development.

The reaction of legislation to the various kinds of damages of the environment took place in the order of succession in which the conditions of healthy life, the biological balance or, using an up-to-date term, "the quality of life" happened to be seriously endangered by the damages concerned. It was thus not a matter of accident that the protection of the quality of waters became the first regional field of Hungarian legislation on environment protection, with the most efficient system of regulation up to the present time. As early as in 1954, it was put down in a resolution of the Council of Ministers that "the design, establishment, and operation of any industrial enterprise or plant, or any enterprise, plant, or institution working beyond the scope of industrial production, the functioning of which involved the formation of polluted water causing a damage to the interests of public health or the national economy, was impermissible unless it was provided with an appropriate sewage filtering equipment".

Subsequently, several legal rules were established that contained also dispositions bearing upon environment protection. To mention only a few of the most important rules, they comprise the acts on the protection of land destined for agriculture, on forests, the breeding and hunting of games, building, and waters, and on public health, further the law-decrees concerning the protection of nature, of plants, and on navigation, as well as the decrees of the Council of Ministers introducing penalties for causing the pollution of waters, and on the protection of the clearness of air. For the time being, the number of Hungarian legal rules containing dispositions connected with environment protection, and representing various levels of legal regulation, is as high as about five hundred.

The conditions for a comprehensive and complex regulation of environment protection started to take shape at the beginning of the seventies. In line with this, the view got more and more enforced that the legal material of environment protection, with dates of origin from various periods and of a diversified character, should be compiled into a uniform system as soon as possible.

The supreme governmental bodies took a stand in favour of an act on environment protection during the spring of 1974. Within some months, the text of the draft bill was prepared and, in conformity with codification traditions got established in the course of the years, it was submitted to a broad-scale public discussion during the summer of the same year, under the auspices of the Patriotic Popular Front. This discussion was characterized by an extraordinarily vivid activity of both the population and the representants of the various branches of science and of social organizations, respectively. Taking into consideration and making use of the remarks and suggestions which numbered several thousands the draft bill was prepared and subsequently discussed by Parliament in its spring session of 1976, and then passed to be enacted.

## 2. Character and contents of the act

The act contains *fundamental dispositions* bearing upon both the entire field of environment protection and special aspects and problems thereof. The act was not compiled with the claim to give a regulation covering all details, and the majority of its dispositions has a frame character, consequently the legislator's intention was to provide for the concretization and enforcement of the rules put down in the act by means of enacting rules of lower instances. The enacting rules in question are partly given, while some of them are to be shaped. With the character of the code it has been expressed unequivocally that the intention of the legislator was to put down the foundations of principle of legislation and the application of law in the field of environment protection for a validity covering a longer period, avoiding thus the necessity to amend the act proper at shorter intervals, as a result of technical development and the experiences obtained with its application.

The 53 articles that make up the act are divided into five chapters, of different volumes when compared to each other, the longest being Chapter II, forming the essence of the act and comprising 34 articles. The other chapters contain 2 to 8 articles each.

In Chapter I, entitled "General dispositions", the fundamental declarations and principles, valid to the entire field of activity bearing upon environment protection are put down. Article 2 of the Act is of constitutional law significance, as the constitutions of various countries provide for the protection of the environment either within the rights or the fundamental obligations of the citizens. Declaring that each citizen has the right to live in an environment worth of men, on the one hand, and putting down also that "the protection of human environment constitutes both the interest and the task of the whole society in the Hungarian People's Republic", on the other hand, a dialectical harmony between rights and obligations is thus expressed by the Act. In compliance with this idea, the observation and the respect of the rules bearing upon environment protection are qualified in Article 3 of the Act as a joint obligation of state organs, enterprises, co-operatives, social organizations, and of the citizens.

Although the term "fundamental principle" does not figure in the title of Chapter I, and it is not put down in its text either, i. e. the text does not reflect any intention to give a wording in terms of fundamental principles, a number of fundamental theses are encountered in the chapter which, from the point of view of legal policy, can be regarded as fundamental principles of the entire Hungarian legislation and activity in the field of environment protection. Following principles can be mentioned in this respect:

- Environment protection brought into harmony with the growth of production and the regular increase of the standard of living;
- prevention of damages and dangers to the environment;
- systematic arrangement of the activity bearing upon environment protection;
- gradual arrangement of the realization of targets in the field of environment protection;

– enforcement of the tasks linked to environment protection when the establishment of an economic regulation or the taking of a decision of economic nature are concerned, as well as when public authorities are taking measures.<sup>1</sup>

In addition to the abovesaid, Chapter I contains dispositions bearing upon scientific research work giving the basis for activity in the field of environment protection, instruction work in this respect, and international co-operation.

The material of the norms put down in Chapter II, entitled “Dispositions in detail relating to environment protection” is divided into several titles. The first of these is named “The scope of environment protection”. In Article 9 of the Act a taxative enumeration is given of the objects put under the protection of human environment, and this scope includes the earth, waters, the air, living substances, the landscape, and the environment of settlements. (Besides, this enumeration is decisive for the further division of the chapter as the subsequent six titles of the chapter contain the fundamental rules of the protection of the objects referred to above.) It has to be noted at the same time, however, that taxation concerning the scope of damages to the environment is explicitly avoided in the wording of the Act. In spite of the fact that numerous damages to the environment are mentioned unequivocally both in the title “The scope of environment protection”, mentioned in the preceding, as well as in other parts of Chapter II, the enumerations in question cannot be regarded as having a taxative character. Evidently, the starting point of the legislator was the obvious broadening of the scope of damages to the environment, resulting from technical development; in view of this, a taxation based on a technical level existing at the moment of enactment, must have proved to be overruled by development within a short time.

For this reason, a framework-regulation is given in the Act also in this respect i. e. it is put down as a rule of general validity that “the objects of human environment must not be exposed to pollution, damages or any other harmful effect which would change their natural characteristics in a detrimental way or would cause damage to the conditions of human life”. (It is worth mentioning that, contrary to the dispositions of the similar codes of some countries, the term of “biological balance” is not used in the Hungarian Act.)

It was mentioned in the preceding that Chapter II is the most comprehensive and, consequently, most extensive part of the code and, taking into account the limits set to the present review, a treatment and analysis of the complex of norms relating to the individual protected objects of the environment, going to the full details, cannot be presented here. It can be said in general that the titles of the chapter contain, as a rule, norms with four various legal characters i. e. a) definition of a concept, b) a prohibition, c) prescribing an active conduct, and d) giving an authorization.

<sup>1</sup> For details of this problem, see the author's study: “Környezetvédelmi politikánk alapelvei és a közigazgatás” (Fundamental principles of Hungarian policy in the field of environment protection and public administration). *Állam és Igazgatás*, 9/1976.

As a rule, more exact provisions are given in the code of the scope covering the protection of the specified objects of human environment. It is thus stipulated that the protection of waters is to be understood to comprise the protection of overground and underground waters, including mineral and thermal waters, as well as of water beds and shores. The provisions of prohibition have various degrees of general validity. There is thus a rule of general validity according to which it is forbidden to cause air pollution or to reduce the total area of forests. In relation to these norms of absolute character, the rule forbidding to remove living substances from waters ensuring the automatic purification thereof is of a partial validity. It is a fundamental characteristic feature of the structure of the Act that its stipulations are not limited to put an end to damages to the environment that took place already, on the one hand, and to prevent the future contamination of the environment, on the other hand, out the planned formation and development of the environment are also included, beyond defence, into its sphere of regulation. It is thus in conformity with this structure that prohibitions have not a predominant role within the dispositions of Chapter II, i. e. the rules containing obligatory prescriptions aiming at the formation of the environment are at least as important as those of a prohibitive nature.

The disposition of the code, contained in para. 30., according to which forests of park and recreation character, suitable for resting, gymnastics, and tourism, should be formed and maintained, in order to meet the relevant demands of the population, is one of the non prohibitive provisions referred to above. An other rule, put down in para. 39, is of similar nature, prescribing that parks, squares, playgrounds, and public sports establishments, destined for the recreation and physical training of the population, are to be formed and maintained within and in the neighbourhood of residential and recreation areas.

Chapter II contains several authorizations which, with a view to prevent the rise of dangerous situations or divert dangers in the field of environment protection, permit to introduce bans and restrictions, either with a provisional or a final character, by means of an individual measure or a legal disposition. Authorizations of this kind include the following:

- Restrictions bearing upon the utilization of land and of building activity may be instituted in specified areas, in order to ensure the exploration of mineral materials (para. 14.);

- the use of boats and other water crafts may be limited or prohibited in specific areas of waters (para. 19.); (thus the use of motor boats has been already banned on Lake Balaton by the competent authorities;)

- any activity involving the emission of air-polluting materials has to be restricted or prohibited in case of need in areas put under a special or normal protection from the point of view of air purity (para. 26.);

- in order to protect settlement environment, cattle breeding may be restricted or prohibited in specific areas (para. 39.);

- in order to protect settlement environment, the operation of motor vehicles and other means of transport may be restricted or prohibited in specific areas (para. 41.).

Chapter III of the code is entitled "Responsibility for infringement of the dispositions bearing upon environment protection" and, accordingly, it contains the regulation of responsibility for the contamination of human environment, under the rules of administrative, civil, and penal law. As for the character of the preceding rules and the various forms of responsibility, responsibility under administrative law was of the highest importance, with the predominance of the fine for the infringement of environment protection rules in particular, imposed on enterprises and co-operatives. Up to the present, three various forms of the fine for the infringement of environment protection rules have been instituted, i. e. waste water fine, introduced in 1961, and inflexible to plants contaminating rivers, lakes, and other water courses, drain fine that may be levied on those contaminating public sewage conduits, and is applicable since 1971, and air pollution fine, introduced in 1975.

The forms of fine mentioned above have some common characteristic features, i. e.

- their applicability is not depending on culpability (fault), and the absence of culpability affects the degree of the fine at most;
- they have not a personal character, i. e. the fine is imposed upon the respective legal entity (enterprise, institution) and not on its head or the employee responsible for environment contamination;
- the amount of the fine is adjusted to the way and the gravity of environment contamination, i. e. no applicable upper limit is fixed, to be observed by the court (in practice, a fine amounting to some million Forints was imposed not rarely).<sup>2</sup>

In the other way of responsibility under administrative law, calling into account is effected in the course of a petty offence procedure. In the text of the code only reference is made to it, in view of the circumstance that all relevant legal rules of the recent years provide for an appropriate sanction for all kinds of conduct representing environment contamination that have presented themselves in practice. The dispositions bearing upon petty offences relating to environment contamination cover thus a wide range of conducts that may cause damage to human environment. The sanctions for petty offences are characterized by the following points:

- their applicability depends on culpability;
- a sanction may be imposed exclusively on a physical person;
- an upper limit, amounting alternatively to Ft 5000.—, 3000.— or 1000.—, is fixed for the fine by the respective legal rule.

As for the relation between the two afore mentioned forms of responsibility under administrative law, it is characteristic for it that the infliction of a fine on an enterprise for the infringement of an environment protection rule does not exclude to call into account the person concerned (leader or employee), held responsible for the contamination of the environment in question, by means of a petty offence procedure or, in a

<sup>2</sup> Cf. study of the author: „A környezetvédelmi bírság” (Fines applicable in connection with environment protection). *Jogtudományi Közlöny*, 7/1975.



graver case, under the rules of criminal law. Similarly, the enterprises are not released from indemnity under civil law with the payment of a fine.

Responsibility for environment contamination under the rules of civil law was put on a uniform basis of principle in paragraph 46 of the code, and it was emphasized and broadened considerably with the stipulation that damages caused by an act dangerous to human environment are to be compensated according to the rules of the Civil Code relating to activities involving an increased degree of danger (strict liability). Although indemnity rules provided for an activity involving an increased degree of danger were already applied in some cases of a conduct causing the contamination of human environment, such as for damages caused to the environment by means of chemical spraying or fertilizing, as it has been demonstrated by the judicial practice of the recent years, the principle of responsibility on the basis of culpability continued to be applied by the courts in respect of other ways of conduct, equally causing the contamination of human environment, e. g. with damages provoked by the fouling of waters.<sup>3</sup> With the disposition of the Act referred to above there was put an end to the unjustified duplicity in question.

Turning to the responsibility resulting from the contamination of human environment and qualified under the rules of criminal law, paragraph 47 of the Act is of prominent importance. Prior to the enactment of the code, only a single type of crime, related to the protection of the environment, i. e. the poisoning of wells was punishable by the Penal Code (viz. its para. 197.), and this was applicable only within narrow limits. Under the Code, this crime was understood to have been committed by a person who contaminated a well, a spring, a water conduit or stored drinking water with a substance dangerous to health or made water inadequate for use in any other way. If the provoking of a dangerous situation of other kind, harmful to the environment, was concerned, the most that could be done was to consider the act in question as being within the legal statement of facts of a crime of general character, not specifically related to environment protection, e. g. bringing about a public danger, endangering committed within the frame of a profession. With the enactment of the new code on environment protection, the dispositions of paragraph 197 of the Penal Code, referred to above, were substituted by dispositions bearing upon a new kind of crime, i. e. that infringing the protection of the environment. This crime is understood to have been committed by a person who contaminates objects of human environment put under protection or exposes them to an injury or damage, respectively, so that human life or health is thus influenced unfavourably to a large extent. This legal statement of facts is only applicable if a crime, qualified as a graver one, was not committed.

Chapter IV of the code, entitled "Direction and organization of environment protection", has a definitely framework character, which may even exceed the desirable degree. Under the terms of this chapter, the direction, harmonization, inspection, and development of activity in the field of environment protection is within the competence

<sup>3</sup> Viz. from the author: „Polgári jogi eszközök a környezetvédelem szolgálatában” (Means of civil law in the service of environment protection). *Jogtudományi Közlöny*, 6/1976.

of the Council of Ministers. It is also the Council of Ministers which has been authorized by the Act to put down the detailed rules bearing upon the direction and organization of environment protection.

As it is known, no Ministry for Environment Protection has been instituted in the Hungarian People's Republic.

The specific direction of activities related to environment protection on national level is divided among numerous ministries and other organs of public administration having national competence, such as the Ministry for Building and Urban Development, the Ministry of Agriculture and Food, the Ministry for Public Health, the National Office for the Management of Water Supplies, the National Office for the Protection of Nature etc. In view of the circumstance that continuous harmonization was absolutely required on account of organizational division, the Council of Ministers instituted the National Council for Environment Protection as early as in the autumn of 1974, set up as a co-ordinating, reporting, and inspecting body of the Council of Ministers in the field of environment protection. As regards environment protection activity on local or regional level, it is at least as divided, from the point of view of its organization, as it is at national level but, for the time being, there is no co-ordinating body instituted by a legal disposition.

### 3. Execution of the Act

Previous legal rules, bearing upon the individual sectors of environment protection, were not abrogated by the Act but it is put down in it that they have to be applied in compliance with the dispositions of the code in the future. In view of this and in order to increase legal stability, it was ordered by the Council of Ministers, as a measure of the enforcement of the Act, that legal rules related to environment protection are to be submitted to a comprehensive supervision.

The coming into force of the code represents this way the starting point of a long-term programme of legislation as well. This programme will include the modernization of legal rules originating from previous years, with due consideration of the code, the establishment of now missing legal regulation in some specific sectors of environment protection, the extension of the fine-imposing system in the field of environment protection, and the supervision of the local and regional organization of environment protection.

As a matter of fact, the execution of the Act is not a simple matter of further law-making and application of law. This activity comprises necessarily some measures of organizational character such as the setting up of a national network of inspection bases of environment protection, equipped with modern instruments, making a survey of the centres of environment contamination, the establishment of national and regional data banks concerned with environment protection, the development of a scientific background ensuring a basis for measures to be taken in the field of environment protection.

Due to its particular significance, special mention should be made of the scientific background referred to above. Scientific research work related to environment protection made a great progress also in Hungary in the course of the last years. Research work concerning environment protection has been carried out in several institutions of the Hungarian Academy of Sciences, at the universities, and in numerous other research bodies. Nevertheless, the efficiency of this work is reduced by the circumstance that, as a rule, research work is carried out within the frames of a given branch of science and, accordingly, the co-operation between the branches of science concerned and the complex investigation of the bordering fields proved to be unsatisfactory as yet. It was thus not without intention that the realization of interdisciplinary research work in the field of environment protection was urged by several speakers of the international conference, organized by the Veszprém Committee of the Hungarian Academy of Sciences at Szombathely from the 6th to the 10th September, 1976, under the heading "Law in defence of the environment".

The reaction and the activity of public opinion and of the entire society represents a factor of prominent importance from the point of view of activity in the field of environment protection in general and the execution of the Act on environment protection in particular. The attention of the public was first drawn to the significance of environment protection in Hungary in connection with extraordinary catastrophes affecting the environment or dangerous situations (e. g. the fouling of waters causing the massive death of fish). As for the recent years, the attention of the public turned, however, more and more to activity to be exerted in the field of environment protection, and this change was demonstrated not only in the course of the public discussion of the draft bill on environment protection but it became manifest also through campaigns of social work, organized by the Patriotic Popular Front in the interest of environment protection, and the work of the Social Guard Service for Environment Protection, or of the Town Embellishment Committees, set up in some county or district towns. From this aspect, it has to be stated that the Act on environment protection cannot be regarded as only a legal act but it represents also an important document of social policy, and the legislators expected that it would have a definite effect concerning the mobilization of the masses and the formation of their conscience in the field of environment protection. Thus the execution of the code will depend not least on the intensity with which the broadest parts of society will adopt the targets put down in the Act, and on the ways and means of large-scale social assistance rendered to the competent state and social organizations in realizing the targets in question.

G. KILÉNYI



## RECENSIONES

---

### Le droit de la Communauté Economique Européenne

I. La tenue en harmonie continue du sujet du livre de Ferenc Mádl avec les événements de l'économie mondiale, la pénétration au fond de questions de principe tendues, la vivacité maintenant toujours en éveil l'attention du lecteur montrent directement et de manière éloquante que cet ouvrage constitue la production du travail de documentation durant de longues années d'un chercheur scientifique compétent, complétée amplement de recherches sur le terrain, utilisant également les résultats de plusieurs publications antérieures de l'auteur et riche en nouveaux résultats aussi.

Le choix du sujet a également exigé une confiance d'un haut degré de la part de l'auteur en sa force et cela pas d'une seule raison.

L'une des difficultés réside dans les proportions imposantes de la matière choisie, et l'autre dans les changements de celle-ci observables comme de jour en jour.

En ce qui concerne la première relation, l'occupation de la communauté économique a une possibilité en nombre de directions, pour parcourir toutes – et pas trop pénétrant au fond des choses – il aurait été besoin non d'un seul volume, mais d'une série de volumes. Après certains antécédents plus restreints, dans les six parties qui suivent l'introduction du traité signé à Rome le 25 mars 1957 mettant en chemin l'intégration économique ouest-européenne, on peut

distinguer au moins dix thèmes généraux, dont chacun donnerait de la matière suffisante à des monographies indépendantes. L'auteur mérite tous les éloges pour son procédé raisonnable qu'il ne fut victime de la séduction de rechercher la plénitude qui excite à prendre à pleine main, mais dans le sous-titre du livre déjà il signale la restriction de la matière de l'exposé. Cependant, ajoutant à cela, il faut reconnaître la justesse du choix des thèmes.

A la vue de la richesse des thèmes, je me rappelai les paroles du comédien du prologue de Faust: Touche donc profondément dans la vie d'homme! « Tous la vivent, c'est que cela pour peu vaut la peine – mais – n'importe où que tu touches, c'est toujours intéressant! » Mais pour cette raison même je devais établir que l'auteur a mis la main non en aveugle à un des centres du tourbillon du commerce mondial qu'est la C.E.E., il a choisi au contraire d'une manière bien résolue les thèmes les plus nécessaires à la connaissance de l'essence de l'institution entière et suffisants en même temps. Le livre ne traite au fond que de trois titres du Traité de Rome et du matériel imposant en lui-même aussi qui se superposait à eux pendant deux dizaines d'années, il présente cependant un tout complet, fermé, parfait.

L'autre difficulté – en aucune manière moindre – n'est, au fond, saillante qu'au point de vue de degré. Elle est bien connue par ceux qui

\* MÁDL F.: *A vállalatok, a beruházások, a tőkepiac a gazdasági versenynek és az állam gazdasági szerepének integrációs szabályozásában.* (Les entreprises, les investissements, le marché du capital dans la réglementation d'intégration de la concurrence et du rôle économique de l'Etat). Budapest, Akadémiai Kiadó, 1974, p. 436. Bibliographie pp. 413-430.

s'occupent du droit vivant. Non seulement le temps de passage typographique inévitable, mais aussi quelques mois ou années après la parution du livre dépouillent de sa fidélité l'image reflétée du droit vivant de l'ouvrage s'occupant du droit positif. Le droit mis en oeuvre est exposé au changement continu. Cependant, dans le cas de la C.E.E. cela est augmenté par la construction permanente résultant de la nouveauté de l'institution. Faire silence des facteurs essentiels de l'intégration tels comme la « *Societas Europae* » en train de naître seulement, aurait été une faute. D'autre part, la vérité c'est que l'auteur a écrit ce livre, dont la jaquette est déjà décorée du drapeau de neuf états membres originellement de l'intégration économique de cinq Etats occidentaux. L'on sait, l'augmentation du nombre des membres n'a pas été un simple procédé, mais les complications ne sont pas intervenues au sujet de l'essentiel qui constitue le thème principal de l'ouvrage et, par conséquent, il n'est pas surprenant combien il ne cause pas de soucis de parler de neuf au lieu de sept où cela est nécessaire.

Il y a aussi des suites comportées par la marche du temps, lesquelles ont rendu plus facile la situation de l'auteur. Notamment l'article 8 du traité de Rome (tR) intercalent un état transitoire divisé en trois périodes, chacune de quatre années, périodes pendant lesquelles certaines dispositions ne se font pas valoir ou n'entrent pas en jeu dans leur forme définitive. L'auteur pouvait à juste raison considérer expirée cette période transitoire et pouvait à bon droit laisser de côté une analyse plus approfondie des règles avec effet limité à cela.

De la mise en oeuvre du matériel d'une rare vivacité jusqu'au bout, fluctuant en permanence, ne négligeant non plus la prise en considération des caractéristiques des périodes particulières, le lecteur peut se souvenir de la Danseuse de *Degas* qui présente le mouvement vertigineux de la

danse de telle sorte que l'entourage qui s'efface pendant le tournoiement, alors que la danseuse, au centre, semble comme si elle s'immobilisait. L'auteur présente également ainsi le matériel de son sujet, d'une manière perceptible dans tous les détails, mais au centre d'un milieu toujours en mouvement.

II. Dans l'ouvrage il s'agit de phénomènes saillants, uniques sous plusieurs rapports au pont de vue historique aussi de l'économie mondiale.<sup>1</sup> Des Etats capitalistes souverains s'efforcent à arriver à un certain haut niveau de l'intégration économique, quoi faisant ils rencontrent en masse des problèmes absolument non seulement de droit constitutionnel, voire même les rapports relevés et traités en profondeur par l'auteur tombent pour la plupart sur le terrain du droit civil.

Les phénomènes de l'économie mondiale dont l'arrière-plan montre de voisinage avec celui de la C.E.E. et lesquels sont révélés par l'auteur se sont développés par degrés après la deuxième guerre mondiale. En ce qui concerne notre patrie, les problèmes s'y rattachant n'obtinrent une importance pratique directe plus grande qu'à partir du moment où, après l'apaisement de la guerre dite froide les relations économiques, les échanges internationaux entre les groupes d'Etats ayant un ordre économique et social différent, disposant d'une industrie développée commencèrent à augmenter.<sup>2</sup>

L'auteur divise son ouvrage – ensemble avec le chapitre premier (introductif) indiquant le but de celui-ci et le deuxième chapitre, de caractère plutôt économique et statistique, présentant des rapports économiques – en onze chapitres et, les chapitres en 43 paragraphes, au total. Il applique à l'intérieur de ces paragraphes aussi des inscriptions et, la vue d'ensemble de l'ouvrage est assurée par une répartition en environ trois et demi cents points.

<sup>1</sup> Un certain processus similaire se déroulait dans le XIX<sup>e</sup> siècle parmi les petits Etats allemands, à travers les actions de Zoll-Verein et de Norddeutscher Bund, jusqu'à la formation de l'empire d'Allemagne.

<sup>2</sup> Le service d'information est donné par un autre ouvrage de l'auteur: *Juristische Fragen der Entwicklung einer wirtschaftlichen Integration in den Comecon-Ländern*. Stuttgart, F. Enke Verlag, 1971. p. 96 (Abhandlungen aus dem gesamten bürgerlichen Recht, Handelsrecht und Wirtschaftsrecht. No. 40)

L'introduction répond à deux questions, à savoir: quels sont ses motifs de créer cet ouvrage, et, quels sont ses objectifs et limites.

Dans la motivation il met au premier lieu la leçon historique, voire même ordre qu'il faut regarder, voir d'une manière critique et savoir ce qui a eu lieu à quelques cents kilomètres de nous sur le terrain de l'intégration économique capitaliste, ce qui en dernière analyse, tranche dans le vif à nous aussi. Il est propre à servir également de motif pour la leçon historique, la deuxième cause: la perspective du développement des rapports avec le mécanisme économique de l'intégration occidentale et, indépendamment de cela aussi, l'intégration économique forte des pays socialistes et non socialistes dans le progrès technique.

Il faut que je relève du panorama esquissé par anticipation que — suivant l'auteur — le droit de communauté de la C.E.E. veut répondre d'une manière nouvelle à la contradiction d'entre le développement des rapports de production et celui des forces de production, de plus, ce droit substitue en partie au régime juridique national antérieur. Le nouveau, de quoi l'auteur promet d'exposer sa manière de voir, s'étend à un terrain pas moindre que le rôle des rapports de propriété, la régularité du mouvement international du capital, la révision de l'immunité étatique, que je relève seulement quelques exemples. L'auteur détermine son but final de telle sorte qu'il se propose de juger la formation particulière du développement du droit capitaliste se présentant entre les cadres de la C.E.E., sur le plan des catégories — plus générales — politiques, économiques et de théorie du droit.

III. L'auteur n'est pas resté en dette avec l'accomplissement adéquat de sa promesse très difficile à la première audition. Dans le cadre de «l'accomplissement» il faut également mettre en évidence les rapports économiques. L'auteur consacre à ceux-ci les chapitres II et III, les données démonstratives y accumulées jouent un rôle significatif par la suite aussi, elles font pour ainsi dire le décor de la note fondamentale de la C.E.E. Il est besoin de cette brève éclaircie économique pour cela aussi que son but principal n'est pas seulement de représenter la lutte des «petits» grands-capitalistes de la C.E.E. soutenue par des moyens juridiques aussi contre la pression

des «grands» grands-capitalistes américaines pour l'existence, pour devenir, éventuellement, partenaires égaux, mais aussi la lutte soutenue avec les autres capitalistes extérieurs. Je ne me charge pas de juger si les années dernières de la crise pétrolière du dollar aient changé au fond aux résultats de l'auteur, pour cela je me montrerai qu'une esquisse de la politique de concurrence et de la division de contenu de celle-ci, à l'article 12.

La politique de concurrence prend une signification particulière après la création de l'union douanière. Cela non dans le sens proprement dit qui se restreint à la défense contre l'effet des cartels dirigés à la limitation de la concurrence et à la repression de la concurrence déloyale, mais aussi dans le sens que les unités économiques respectives et leurs prestations puissent se remuer sous tous les rapports à des conditions financières, douanières, de droit de société et de politique d'économie identiques dans tous les Etats membres de la C.E.E. L'auteur saisit également dans un tel sens d'ensemble la structure juridique de la concurrence économique. Dans ces conditions arrivent à une signification de droit de concurrence la politique de fiscalité, le droit fiscal, le régime des subventions d'Etat et les entreprises dans les mains des Etats-membres se présentent elles aussi parmi les facteurs déformateurs de la concurrence.

L'auteur présente également un échantillon de nombreuses actions opératives directes, de quoi on peut avoir besoin avec effet influençant sur la concurrence de la part des Etats-membres. Qu'au point de vue de la politique de concurrence qu'a résulté de ces mesures, à cette question l'auteur promet donner par la suite une réponse, mais il fait observer tout d'abord qu'en ont résulté en abondance des difficultés, désaccords dommages et doutes.

IV. Des chapitres suivants, il faut que je me contente de la mise en relief de quelques constatations de l'auteur, caractéristiques et trouvées particulièrement intéressantes.

Ainsi je relève du chapitre IV — qui porte sur le régime juridique de l'intégration économique, le droit européen et les sources de celui-ci — la manifestation de la priorité du droit communautaire — en essence du droit supranational — le fait que suivant le principe fondamental compris à l'article 177 du tR, des Cours commu-

nautaires disposent exclusivement de juridiction en matière de l'interprétation du Traité et des actes des organes communautaires ainsi que de la prise de position dans le litige relatif à la nullité des actes des organes. Dans les litiges fondés sur des questions de ce genre, les tribunaux nationaux doivent demander la prise de position anticipée de la Cour de Justice relative à l'interprétation ou bien à la validité. Ce principe est finalement la mise au point du fait que les Trois Grands seuls ne peuvent pas créer un acte juridique contre la volonté des petits alors même que le *tR* ne prévoit à cette fin qu'une majorité qualifiée. Cette circonstance contraint pour ainsi dire l'auteur – suivant son aveu aussi – à soulever la question de la souveraineté.

L'auteur présente d'une manière très approfondie l'histoire de la crise au sujet de cette question survenue en 1965/66 dans la C.E.E., ensemble avec le compromis de Luxembourg, en conséquence duquel la pratique effective est devenue que les états-membres font tout leur possible pour résoudre d'une façon unanime les questions fondamentales. L'auteur a très bien choisi pour l'illustration de la situation l'opinion française manifestée à l'opposé des certaines manières de voir exposées dans la suite des discussions que les choses ne sont pas réversibles et les membres de la C.E.E. « sont condamnés à progresser ». Bien entendu, il est décisif de savoir que ce progrès en quelle direction se dirige. L'attitude de l'auteur part de la position critique lucide de la science juridique socialiste: « Dire que le mécanisme juridique de l'intégration de la C.E.E. signifie la liquidation de la souveraineté, serait une certaine exagération. Mais il ne suffit de dire non plus que les attributions des organes législatifs de la communauté. Une nouvelle formation d'Etats ne se constitue pas, c'est pourquoi la souveraineté se trouve – a contrario – aux Etats membres. La réalité c'est que sous le rapport des enchaînements politiques est considérée au point de vue du contenu la 'participation' des organes de la communauté à la répartition de tous les pouvoirs de caractère public existant sur le terrain de la communauté est devenue d'ores et déjà très significative et est en train d'augmentation continue. » Le développement en neuf des six favorisera à peine

l'accroissement de la souveraineté communautaire.

C'est l'auteur lui-même qui met en rapport la question de la souveraineté avec celle de l'immunité, ce qu'on ne peut pas éviter et ce dont il parle amplement dans les articles 37 et 38. La cause en est que la question a été mise au premier plan en ce dernier endroit en connexion avec les entreprises communautaires.

L'immunité – dont l'origine l'auteur voit avec justesse dans le privilège de quoi bénéficient à l'étranger les actes de pouvoir public des organes d'Etat – embrasse une sphère tellement large des problèmes que l'auteur se refuse de bon droit à les exposer pleinement, bien qu'il en trouve tout de même une foule de choses intéressantes à dire. L'une de nombreuses questions s'y rattachant est de savoir quelle est la situation de l'Etat devant la Justice de l'Etat étranger sur le territoire duquel il entre dans des transactions de commerce ou civiles. C'est justement ce qu'a fait la question – comme l'auteur le dit – de double voie tenant compte des actes de pouvoir public. Après le précédent anglais de l'année 1873, cela est intervenu à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle, en connexion avec le fait que le château fort de l'immunité était de plus en plus rongé par l'érosion .»

Au-delà du fait que ce résumé plastique de la tendance générale et des variations de l'immunité fonctionnelle fut publié précisément dans le livre portant sur la C.E.E. – de toute façon en un endroit compétent – je le considère comme une valeur en soi.

La Convention d'Immunité Européenne veut élucider non expressément de façon appliquée aux conditions de la C.E.E., mais en une généralité plus grande la question de l'immunité, convention qui fut mise à l'ordre de jour en 1964 par la Conférence des Ministres de Justice Européens et, le résultat des travaux de codification d'une durée de 6 années fut admis à son tour à être signé en 1972. Les Etats signataires sont « au fond » les membres de la C.E.E.<sup>3</sup>

Les exceptions à l'immunité – comme l'auteur l'arrête avec justesse – n'auraient guère de sens, si elles ne s'étendaient pas aussi à la réalisation du jugement rendu. La convention aplanit cette difficulté de telle sorte que les Etats ont pris – à certaines conditions – l'engagement



d'exécuter volontairement les jugements rendus contre eux. Cela rappelle de très près comment la justice anglaise ayant égard à l'immunité de son propre souverain rejette l'action en dommages-intérêts, mais arrête à combien condamnerait le défendeur, si son immunité ne le protégeait pas. L'organe respectif paye ensuite cette somme dans tous les cas, sans contrainte.

En renvoyant à la bibliographie inépuisable de la question, l'auteur montre également que dans la juridiction de la Cour de Justice de la communauté il ne s'agit pas simplement de l'abandon de l'immunité, mais de l'abandon de la juridiction, d'un morceau de la souveraineté qu'y se manifeste, ce qui — et sous ce rapport les participants aux discussions sont d'accord — est un phénomène sans précédent. C'est également la fonction de ce fait que le forum de l'intégration pouvait suivre la dissolution des discussions, le courant principal de la jurisprudence. Selon les données de l'auteur la Cour fût saisie jusqu'à la fin de l'année 1971 de 813 affaires et, en même temps le nombre moyen des affaires s'est élevé graduellement de 4 à 90. Il est probable que cette augmentation dure de 1972 aussi. En mettant en parallèle avec ceci, remarquons encore que pareillement, jusqu'à la fin de 1971, les tribunaux nationaux ont appliqué selon des données de l'auteur des normes de C.E.E. dans 345 jugements. Que de ces jugements combien ont été précédés par la prise de position interprétative de la Cour communautaire, à ce sujet l'auteur ne communique pas de données non plus.

V. Les modes et les moyens de l'intégration et de l'harmonisation du droit ne méritent guère moins d'être mis en évidence que la question de la souveraineté et de l'immunité traitée dans le chapitre IV présentant le régime juridique de l'intégration économique les sources du droit communautaire. C'est après cela que l'auteur se trouve devant le choix entre les deux sujets

principaux de son ouvrage. L'alternative qui se pose est de savoir s'il attribue la priorité aux conditions de la concurrence déployée, exempte de déformation, sur le marché commun ayant le rôle central ou bien aux sujets participants à la concurrence.<sup>4</sup> On ne peut pas contester sa décision pour cette dernière solution. De cette manière l'auteur aborde dans le chapitre V. l'examen des sujets possibles de la concurrence, les questions spéciales de l'établissement mutuel (art. 17), de l'harmonisation des droits sociaux intérieurs (art. 18) et le sujet principal du chapitre: la grosse entreprise européenne, nouvelle institution en train de naissance de l'intégration économique ouest-européenne (art. 19), dont le statut est présenté avec une grande abondance de détails, presque de genre didactique.

Dans l'article 17 l'auteur fait mention sous le titre « Reconnaissance des personnes morales » de la convention signée le 27 février 1968; l'auteur tient pour possible de qualifier nulle et inexistante d'une entreprise constituée dans les Pays-Bas en conformité du droit hollandais transférant plus tard son siège social à la France, parce qu'à l'occasion de sa constitution son inscription sur le registre du commerce s'est faite avec des déficiences ou des dérogations entraînant la nullité d'après le droit français.

D'après mon avis, la solution dans le sens de la manière de voir du capitalisme développé serait, sur la base du principe « *lex loci contractus* », le maintien de la société, protégeant les acquéreurs de droit du siège social initial. Cette solution prévue par l'article 15. de la loi hongroise no V. de 1930 correspond également à l'effet remédiant de l'enregistrement du nom commercial. Je me réfère précisément à la préoccupation du droit français qui, contrairement à la loi de 1867 s'est déjà efforcé de restreindre par une loi de 1893 les conditions de la nullité interprétée antérieure-

<sup>3</sup> En Angleterre la discussion des opinions opposées l'une à l'autre n'est pas encore tranchée et — de quoi l'auteur rend également compte — une commission séparée de la Maison des Lords est appelée à trouver une solution qui ouvrira la possibilité de la ratification de la convention d'immunité signée.

<sup>4</sup> Ce choix ne peut pas être conséquent, parce qu'après la concurrence, dans le cadre du troisième sujet principal de l'auteur (chapitres IX–X: L'Etat dans l'économie) les entreprises d'Etat et supranationales sont également présentes — bien qu'avec une fonction particulière — aux marchés qui constituent le scène de la concurrence, réclament inévitablement la parole.

ment aussi d'une manière restrictive. On peut accepter l'opinion de l'auteur, que la société transférée soit obligée de se mettre en règle avec les lois de sa patrie nouvelle y compris en ce qui concerne la constitution et le fonctionnement de ses organes. « Considérant — dit le commentaire officiel<sup>5</sup> — qu'à l'occasion de la constitution de la société le choix du siège social détermine le régime juridique auquel la société sera soumise, le transfert du siège social comporte le changement du régime juridique compétent par rapport à la société. Dans l'état actuel du régime juridique des Etats membres le maintien du droit du siège social initial à l'occasion du transfert du siège social n'est pas possible. La situation où la société ayant son siège à l'intérieur du pays serait soumise à un droit étranger, périliterait la sécurité légale dans les pays intéressés, ... Se pose donc la question de savoir si la société peut par le transfert de son siège modifier le droit applicable à elle. ... Selon la Commission l'objectif fondamental de la convention devrait se rapporter à empêcher que les régimes juridiques intéressés ... aboutissent à des conclusions différentes l'une de l'autre dans le jugement du transfert du siège social et des conséquences de celui-ci ».

L'auteur fait connaître d'une manière approfondie et, selon ma constatation, dans tous ses détails, la convention intervenue le 29 février 1968 sur la reconnaissance réciproque des sociétés et des personnes morales et le premier principe directeur émis du Conseil expressément dans l'intérêt de la sauvegarde des intérêts des membres et *des tierces personnes* (art. 18). Cela vaut la peine de remarquer que par rapport à certains éléments essentiels des bilans des exercices commerciaux *la publicité* fut suspendue jusqu'à la coordination des règles relatives au contenu du bilan, coordination qui exonérera de la publication les bilans sous une certaine somme (Principe directeur, art. 2, paragraphe 1:f).

Le sommet des réalisations du droit de société de C.E.E. c'est bien entendu la création des

statuts de la *Societas Europae*. Cette formation de société est — selon l'auteur — en train de naître et de cette manière elle ne pouvait pas encore faire fournir la preuve de sa viabilité (art. 19). L'auteur fait abstraction cette fois d'exposer plus amplement les antécédents, en particulier, il ne s'occupe du projet dit Sanders qui semblait longtemps attendre sa réalisation avec de moindres modifications. Cela va de soi que les difficultés survenues dans la suite de l'accomplissement de la tâche de l'harmonisation se sont également présentées toutes à l'occasion de la préparation des statuts.

La pensée d'un telle *Societas Europae*, dont la réglementation « n'est nullement liée aux droits nationaux, constituant un système de normes à l'échelon communautaire à s'appliquer directement, dont le foyer c'est le marché commun entier » fût posée par la France. Le fondement juridique de la réglementation ne fût par ailleurs trouvée que dans l'autorisation générale de l'art. 235 du tR, ce qui est intéressant parce qu'il dénote que les créateurs du tR n'avaient pas encore pensé à cet instrument qui semble, dès maintenant, être indispensable.<sup>6</sup>

Il doit relever de l'exposé des statuts le résumé par l'auteur des européismes ainsi nommés et, d'autre part, du cercle des institutions la représentation des salariés.

L'auteur entend par européisme les dispositions particulières ou se présentant dans une forme modifiée par rapport aux solutions notoires, dispositions dans lesquelles se manifestent justement l'attachement à la communauté au lieu d'un seul pays. Une telle disposition est, bien entendu, le nom obligatoire, mais qui ne peut pas être pris que par une société de ce genre (*societas Europae*). Cela est l'expression du fait que la société est ressortissante dans tous les pays membres. La publicité de la constitution de la société est également assurée par le journal officiel et le registre du commerce communs, en outre de la publication au siège social. En ce qui

<sup>5</sup> Magyar Dokumentáció (Documentation Hongroise), brochure IV/1, p. 97.

<sup>6</sup> Le point 235 du tR autorise le Conseil de donner à l'unanimité des décisions adéquates dans le cas où dans la suite de la fonction du marché commun, dans l'intérêt de la réalisation d'un certain but de la communauté, il semble nécessaire de prendre de la part de la communauté des mesures à l'égard desquelles le tR n'a pas explicitement réglementé les pouvoirs nécessaires.

concerne le capital social, c'est le montant de celui-ci qui constitue une particularité.

A l'égard de la représentation du salarié dans la gestion de l'entreprise il est notoire que cette concession faite dans la lutte de classe plus tôt en Allemagne, ne s'est réalisée en France qu'en 1968 dans un athmosphère semblant révolutionnaire. Comme l'auteur le mentionne, le statut s'efforce dans une motivation apologétique des dispositions s'y rapportant singulièrement vastes, de produire l'impression réaliste de celles-ci. En ce qui concerne en particulier le développement extériorisé dans l'assurance des droits de décision dans la direction de l'entreprise, la Societas Europae doit non seulement d'en tenir compte, mais servir également à le renforcer — cite l'auteur. La disposition consacrée à la convention collective « n'est guère davantage que la simple déclaration de la possibilité visant la conclusion de celle-ci ». Avec tout leur intérêt, nous remarquons seulement la constitution du holding et celle de l'entreprise commune.

Mais si depuis le projet Sanders se sont faites en effet certaines choses, cela va encoirce toujours de droit de la part de l'auteur de citer comme remarque finale du chapitre les mots à lui qu'après le chemin parcouru déjà, il existe encore un chemin long qui conduira à la constitution de la Societas Europae et jusqu'au moment où les unités créées de celle-ci pourront prendre en réalité dans la C.E.E. le rôle leur réservé.

Le chapitre VI traitant le sort du capital investi dans le pays étranger se divise conformément au caractère de la matière en deux parties bien séparables. L'une s'occupe en général du sort du capital s'efforçant à se faire valoir et des dangers qu'y le menacent, ensemble avec la recherche des moyens propres à éliminer les dangers. L'autre analyse la formation de la même question sous le rapport d'entre les Etats-membres de la C.E.E. qui montre bien sûr une image de beaucoup plus favorable, justement à la suite de la réalisation des intentions du tR. L'auteur présente la gamme extrêmement large des tentatives multilatérales d'où l'activité intensive de l'ILA n'est pas capable non plus de sortir.

Comme plus efficaces que ces conventions multilatérales je souligne les nombreuses conventions bilatérales réussies (art. 22) y compris

également celles ayant un rapport hongrois, à la compréhension desquelles sous le rapport des nationalisations socialistes les explications de l'auteur contribuent dans une mesure appréciable.

Au point de vue de la C.E.E., le principe fondamental de la sauvegarde des investissements étrangers c'est que l'expropriation ou les autres limitations essentielles éventuelles concernant les investissements (les biens) « des citoyens et des entreprises des Etats-membres sont contraires aux dispositions du tR » (art. 22). Reste à savoir si les membres de la communauté appliquent-ils ce principe fondamental également à l'égard des extérieurs, car autrement aurait lieu la libération de ces mesures envers les étrangers.

L'idée, caractérisée par l'auteur lui-même aussi comme une vraie solution américaine, notamment que les investissements étrangers doivent être protégés contre la nationalisation par l'assurance, ne peut pas rester sans être mentionnée. Ce qui est plus intéressant encore, l'assurance de cette espèce existe aussi en réalité. La prime d'assurance n'est même pas élevée, d'après la communication de l'auteur cela s'étend entre 0,25—1,75% et, en 1968 existait une assurance de telle sorte pour un investissement de 6 billions de dollars, fonctionnant aussi une agence autonome dans cette branche.

VI. Après cela prend le rôle principal l'ensemble des problèmes de la concurrence, accompagnés de ceux de la coopération, de la concentration, du cartel, du monopole et de la participation de l'Etat (chapitres VII—IX. art. 24—35).

Cela constitue la partie la plus authentique de l'ouvrage présentant les plusieurs cas pratiques connus partout dans le monde, enrichi aussi des cas moins connus de confrontation entre les grosses entreprises. Pour le juriste, c'est la partie la plus passionnante, parce qu'elle offre également un coup d'oeil jeté sur les effets à distance des affaires, à l'opposé de l'argeur des informations de la presse.

La note fondamentale, mais en même temps la conclusion finale de cette partie saillante de l'ouvrage entier sont également exprimées par les premiers mots: « Ouverture sceptique », à ce que s'ajoutent le fragment suivant d'un titre ultérieur: « Les montagnes en travail et ... ? »

Il s'agit de l'application des dispositions des articles 85-90 du *tR* réglementant la concurrence des entreprises, des moyens de l'application de ces dispositions et des obstacles non insignifiants de celles-ci.

Je mets en évidence l'analyse très approfondie de la tournure qui, après la période défensive à l'égard des contrats a attribué aux contrats de coopération entre les entreprises un effet favorable significatif, ce qui a conduit à une manière de voir servant à la protection large de celles-ci. Du cartel, en tant que système prohibé, s'est développée après la vue de l'auteur cette formule qu'on peut la déduire au point de vue juridique aussi et dont le « catéchisme » l'auteur expose à la suite de la Commission.

De la raison d'exister du contrat de coopération et de sa délimitation du cartel, l'auteur aboutit à la conclusion que dans la notion du cartel rentrent les conventions, les attitudes concertées, que le droit conçoit comme une action contre la concurrence et par conséquent interdit, à l'opposé du contrat de coopération auquel une appréciation positive est accordée.

Après cela vient l'exposé des dispositions anticartels du *tR* (art. 26). Dans la présentation des manifestations négatives des cartels ainsi que des situations de domination monopolisées ou oligopolisées et des circonstances déliant la qualification dommageable des pareilles manifestations (art. 27) — L'auteur a choisi la voie déjà mentionnée qu'abordant beaucoup d'affaires il n'a pas simplement décrit l'essence et le sort de celles-ci, mais a étendu son exposé également à la littérature produite à ce sujet, aux litiges s'y rattachant, voire même à l'analyse des conflits repris avec violence dans la littérature, après la décision de l'organe compétent.

Les règles relatives aux exemptions, aux exemptions d'interdiction sont pareillement exposées avec une grande abondance de détails.

Le classement des cartels-type imite presque les catégories des contrats du droit des obligations, après cela n'est point suprenante l'apparition — à l'instar des conventions atypiques — la catégorie des cartels atypiques, toutefois l'auteur leur donne tout de suite la dénomination de cartels de protection. Bien que — d'après lui — tous les cartels aient une fonction de protection,

ici cependant cela constitue le but principal et le contenu concret (art. 29).

Dans ce qui fut exposé jusqu'ici, il n'est point le plus intéressant et le plus digne d'éloge qu'avec la variation de certains éléments l'auteur peut construire tant de formes des moyens de la domination du marché, mais qu'il trouve toujours quelques exemples significatifs de tous les types sur le marché mondial.

Sur les indications de l'auteur on peut reconnaître la multitude des questions de dogmatique du droit en connexion avec la situation de domination ou bien la suite à donner à de telles situations. Leur aperçu justifie la critique préalable de l'auteur que la Commission reste en deça des exigences formulées par la science, ce qu'il explique que d'un part, la Commission ne veut pas s'engager dans une direction déterminée et d'autre part, elle s'attache à la catégorie à peine limitée de la concentration.

VII. Le rôle des cartels et des monopoles internationaux, leur effet qui se ressent également en dehors, des Etats participants sont aussi bien connus sous leurs rapports juridiques et économiques que dans ce thème il n'a pas été nécessaire de les esquisser comme matériel fondamental en rapport avec la C.E.E. Pour cette raison l'auteur motive séparément dans le chapitre VIII (art. 28) leur exposé en expliquant que certaines forces internationales ou une concentration des énergies sont capables d'exercer le même effet à l'intérieur de la communauté, contre lesquelles — si celles-ci sont d'origine interne — la C.E.E. s'efforce de se défendre. Entre le cartel et la situation de monopole issue de la concentration ou autrement, la ressemblance est bien grande. Les exemples « scolaires » analysés d'une manière très approfondie sont l'affaire Continental Can et le Cartel Quinine (art. 29).

Puisque le droit de la C.E.E. ne s'occupe pas explicitement des cartels et des monopoles fonctionnant avec des sujets en dehors de la communauté, l'attitude envers eux constitue la question de l'interprétation extensive du *tR* ou bien de l'extension du traité lui-même. En documentant pour ainsi dire son talent organisateur, l'auteur fait de distinction aussi entre trois courants de la littérature juridique s'y rattachant.

D'entre le parti de liberté, le parti de droit et la tendance constructive — ainsi nommés par lui — le continu des premiers deux se révèle déjà par leur nom, la troisième se constitue de l'examen séparé de nombreuses questions, mais la ligne de conduite de la pratique exprimée par la Commission c'est que l'existence d'une entreprise quelconque en dehors du territoire de la C.E.C. n'empêche pas l'application de interdictions du tR si son activité épuise dans son effet la matérialité des faits des normes communautaires prohibitives de la limitation de la concurrence.

De la sphère des cas de la transformation du cartel ou bien de la situation de monopole il convient de mentionner, eu égard à son intérêt, l'exemple caractéristique du retour, aux consommateurs, d'une partie équitable du bénéfice, à titre de corconstance libératoire (tR, paragr. 85, alin. 3), le cas de Transocean Marine Paint Association. Un nombre de 18 firmes moyennes originaires de 16 Etats se sont obligées à la fabrication des couleurs de navire, avec la même technologie et, à la poursuite d'une politique identique des prix. Après les modifications respectives cette association serait tombée en idée encore toujours sous l'interdiction générale, mais a obtenu de l'exemption sur la base que la possibilité de l'approvisionnement des couleurs de navire de même qualité et sortiment aux points les plus différents de la Terre est à l'avantage des consommateurs, parce qu'ils sont libérés de transporter avec eux des stocks de couleurs comme cargaison.

VIII. L'avancement au premier plan de l'activité économique de l'Etat — et cela sans une transformation sociale et dans une sphère perceptiblement large — justifie de toute façons que l'auteur a consacré à ce thème un chapitre séparé (chapitre IX). De cette matière j'ai déjà touché antérieurement la question de la jouissance de l'immunité devant la Justice étrangère, mais rentrent dans cette catégorie la pénétration des règles de droit créées par les Etats respectifs dans le territoire d'autres Etats, en particulier l'application des dispositions déclarant la nationalisation relative aux valeurs patrimoniales se

trouvant sur le territoire de l'autre Etat. Cette dernière question a obtenu une grande importance pratique dans les relations entre les Etats-Unis et le Cuba.

La préoccupation séparée de l'activité économique de l'Etat rend justifié particulièrement le fait que l'auteur n'a pas considéré l'entreprise d'Etat simplement au point de vue de la concurrence, en tant que l'un des figurants du marché, mais il en a apprécié aussi l'un des moyens de l'interventionnisme étatique. A cela portent les articles 92–94 du tR, en délimitant les subventions d'Etat étant et n'étant pas en rapport avec le marché commun.

L'auteur traite le catalogue presque entier des entreprises supranationales. Au point de vue de celles-ci l'harmonie du droit des Etats membres a de l'importance particulière.

L'importance des problèmes touchés s'est accrue bien sur avec l'augmentation du nombre des membres, ce qui a conduit aux règles amplifiées de la Commission, faites en 1973.

Avec l'analyse du jugement rendu dans l'affaire la plus importante intervenue jusqu'à présent, l'affaire Müller, l'auteur justifie son opinion critique que les organes de la C.E.E. ont reculé devant la politique économique des Etats-membres. Etant donnés les différents soucis régionaux, l'application trop forcée des règles du droit de concurrence ne semblait pas de l'intérêt communautaire. Le jugement rendu dans l'affaire Müller « a été trop réservé là aussi où cela n'a pas été nécessaire ».<sup>7</sup>

Dans la sphère des entreprises supranationales a accru le nombre des difficultés déjà survenues ou à survenir, ainsi que des discussions en marge des différentes voies de sortie des difficultés. Sous ce rapport, sera pris, entre autres, sous examen le programme notoire Concorde.

IX. Comme l'avant-goût promis du chapitre X servi avec l'anticipation du problème d'immunité, il en reste encore que je parcours le contenu le plus important du dernier chapitre comprenant le résumé théorique.

Cela répond à la question de savoir quelle est l'importance en outre les rapports idéologiques,

<sup>7</sup> L'affaire Müller a résulté du fait que dans un secteur de la Moselle l'entreprise Müller a déployé une activité d'embarquement et débarquement assurée comme un droit exclusif d'une autre entreprise, en dépassant la sphère d'activité à quoi elle avait obtenu l'autorisation.

politiques et économiques et parallèlement à ceux-ci des rapports juridiques et en premier lieu de droit civil de l'intégration économique occidentale. Est-ce que la construction juridique, la solution nouvelle de nombreuses questions de droit, le régime juridique nouveau — presque autonome, supranational au point de vue juridique, en mouvement continu qu'on ne peut l'arrêter — de la C.E.E. quel rôle peuvent remplir dans l'ordre capitaliste, en quelle direction tournent la voie de celui-ci ou de quoi le retient? Les événements des derniers temps démontrent que sous le rapport de la réponse l'auteur ne peut se mouvoir que dans la sphère des généralités.

Avec l'intervention étatique, l'atténuation des facteurs empêchant la concurrence et sa propre activité, la C.E.E. s'efforce d'influencer la situation qu'après la mesure de Marx cela soit assez large comme cadre pour les forces de production nouvelles, ce qui prolonge en même temps la durée de la vie de l'ordre entier. L'auteur résume les tendances, les institutions juridiques servant à cela, en arrivant de cette manière au but de son ouvrage.

L'auteur ne fait pas au fond de constatation nouvelle en combattant que la fonction économique de l'Etat, en particulier son activité organisatrice et dirigeante, soit une caractéristique socialiste qui ne pourrait pas être reconnue pour les Etats exploiters, bien que dans les conditions socialistes cela constitue au point de vue qualitative et quantitative aussi une autre catégorie que l'était auparavant. Le mérite de l'auteur consiste dans l'examen détaillé de ces fonctions sous l'aspect de leurs présentation et appréciabilité différentes dans les deux milieux. A l'incomparabilité la C.E.E. fournit aussi une ample matière. Se poursuit une lutte pour le maintien de la structure économique capitaliste, dans l'intérêt de la prévention du développement de la révolution socialiste, pour l'accroissement économique affranchi de la pression américaine, pour l'augmentation des conditions de vie, pour l'assurance du régime de plein emploi et par conséquent pour la diminution des contradictions intérieures sociales et politiques. Toutes ces choses constituent les préoccupations générales de la classe dominante, il ne serait pas pourtant juste, bien entendu, de cantonner les moyennes

utilisés à ces fins dans le cadre de la C.E.E. même si des rangs des moyens un grand nombre se réalise dans une plus grande mesure, dans le cadre de la C.E.E. L'auteur range dans plusieurs catégories les mesures communautaires, étatiques de la direction économique ayant un effet direct, en les distinguant de celles qui agissent d'une manière indirecte. En dernière fin il indique les raisons pour lesquelles il considère le droit communautaire comme une fonction économique de l'Etat capitaliste contemporain, en tant qu'une forme de cette fonction devenue un système dans l'intégration économique (art. 41).

L'auteur dévoile également les raisons pourquoi les questions examinées par lui ont été négligées dans la littérature hongroise de jusqu'à présent. Les dispositions naturelles de l'auteur et encore davantage ses possibilités abondantes ouvertes à l'étude du thème ont été nécessaires de combler cette lacune de notre science juridique. Qu'à toutes ces choses ne s'enchaîne pas un enthousiasme optimiste pour l'institution traitée, cela, d'une manière quelque peu paradoxale, ne dérange pas l'attachement scientifique à la matière. « L'Épilogue Critique » justifie déjà par son titre toutes les deux affirmations (art. 42).

Dans l'ouvrage sont nés des résultats nouveaux pour plusieurs branches de la science juridique, mais au point de vue de la comparaison de droit cela est en premier lieu d'une portée considérable que l'ouvrage est devenu — grâce, en particulier, à son édition en langue étrangère, dont l'annonce voudraient accomplir aussi ces lignes — le premier exposé en Hongrie, de toute façon l'un des travaux très significatifs sur ce thème. Evidemment, il y aura lieu toujours quelque chose nouvelle de dire des manifestations de vie renouvelées, de la C.E.E. comme un organisme vivant, de ses résultats, crises et luttes.

L'ouvrage remarquable écrit d'une manière offrant beaucoup de délices et à travers une forme attractive prêtant beaucoup de connaissances nouvelles au lecteur, a rendu un très bon service et, il serait très désirable que la connaissance de sa matière se réalise dans un cercle des lecteurs dépassant beaucoup les milieux spécialisés des juristes.

E. NIZSALOVSKY

## An unconventional review on Boytha's work

*"Copyright Law in Hungary"*<sup>1</sup>

It has been an experience to read the works of György Boytha. One could reply to this remark, however, saying that, when reading a work from his own field of science, each professional reader ought to have this particular experience. Nevertheless, this is not exactly the point. One can obtain knowledge, at the expense of hard work, also from scientific works compiled with much effort and in a ponderous way being, besides, heavily filled up with knowledge. Notwithstanding, the shaping of jurisprudence into words may appear as an experience and work of art as well, and most works of Gy. Boytha give a good foretaste of this way of expression. Questioning this, the answer is given in the individually-formed creative air of his style, in raising, discussing, drafting, resolving or developing complicated or dull juridical problems, with the so called French "esprit" in a plastic way, catching the reader's mind and inducing him to think with him, in seeing and displaying from a universal point of view, e.g. visualizing an attractive tree so as to let be seen the whole forest at the same time, what is called complexity in science recently, in the absence of a more appropriate expression; furthermore, aiming always at totality as far as *science is concerned* within the art of shaping jurisprudence into words, i.e. to emphasize and synthesize the substantial elements of principle beside the less important relationships from the said point of view of totality, as the good judge applying common law who, following the attractive Latin categories of the theory of precedents, inducing to discipline in thinking, makes a distinction for the substance of his sentence between *ratio decidendi*, serving as basis of the decision, and *obiter dicta*, destined to support and justify the decision. It seems better, however, to present examples for the abovesaid from Gy. Boytha's own works; actually, the essence of the present review will be given just by these examples.

1. Not more than two paragraphs, making a single printed page (pp. 17. 18.), are dedicated in Gy. Boytha's work reviewed here to the relationship between the so-called taste model and copyright, i. e. the problem whether an industrial design (a special outer form of a product) may be qualified as an author's work, to enjoy thus the wider protection of copyright law and, if so, in which way and under what kinds of criteria. References are made to the case whether a given tractor design could be regarded as an author's work (as it is known, the Supreme Court of Hungary announced an affirmative reply) or a given wall shelf could be qualified so (in this respect, the Supreme Court took a negative stand in 1972). Although the analysis referred to above comprises not more than two paragraphs, it reflects, in a condensed way, the *author's spiritual-scientific portrait, style, method, his comprehensive way of looking at things, including those being close to him, all what is unrolled in this field also in his other works*. True, the form of a tractor is a singular case, not more than one detail out of details if regarded from the viewpoint of the totality of copyright law. This particular case implies, however, as it reveals itself from Gy. Boytha's expoundings on this matter, that the approach of the problem cannot be made from the side of the tractor (virtually, the approach of the forest from the side of a single tree is hardly the best way to see the forest correctly), or the more, this is not the way of solving the problem. Evidently, the solution of the problem will depend on the beauty of the tractor concerned, but this beauty will be judged on its sense, i.e. whether it attained an aesthetical level and whether it has also by itself an independent beauty-value. This leads to the next step, namely that the relationship between the category "beautiful" and a work of art must be considered, the more substantial category of the latter in comparison to the former in particular, because a work of art represents "a specific way of the spiritual appropriation and knowledge of

<sup>1</sup> The author's work entitled *Das Urheberrecht der Ungarischen Volksrepublik*, published in German, is concerned here which, as far as it is known to the reviewer, was not edited in Hungarian. It was published, in the form dealt with in the review, by Schweitzer Verlag, Berlin, in 1974. p. 128.

reality", it is from the world of artistic reflection and aesthetics, taking objective forms in "self-supporting" works, and a work of this kind must not suffer any damage, e. g. by the technical wear of a tractor design. The said ideas and the way of thinking as outlined above lead Gy. Boytha to the artistic-scientific world of aesthetics, with authors as Gy. Lukács and other fundamental papers of philosophy. Clearly, the author's words and style change here, to be in line with the level of philosophical writings and, together with Gy. Lukács, he guides his readers into the "world of pleasantness", the attractive forms of spiritual and stylistic beauty.<sup>2</sup> To mention but a single example cited by the author, it is in this sphere that a separation of a Csontváry painting from a necktie, being besides very attractive, appears as something quite natural, for his fundamental thesis is clear and of general meaning as well. According to this thesis, industrial design in general and a taste model in particular, only attain the level of a work of art and, consequently, may only claim the special protection of copyright law if, "beyond a tasteful exterior shaping, the object in question reflects artistic perception revealing reality, and it represents a work of art that can be abstracted from the destination of the article concerned, and can be valued also independently from it".<sup>3</sup>

Emphasis was laid on the individual air and taste of the style of Gy. Boytha both in the preceding paragraph and in the introduction of the present review. One could say, contesting this remark, that the work in question was published in German, consequently the advantages of the style should be contributed predominantly to the mastery of the translation. There is not a single reference in the book, however, at the usual places, that here we have publication translated from a Hungarian manuscript, i. e. that the element of translation should be also considered when the book is reviewed. It seems to be improbable that the author of a work on copyright law, treating also the protection of translations

under copyright law, would have tolerated to transgress copyright by not mentioning the name of the translator. Logically, this circumstance leads only to the conclusion that the author wrote his work in German originally. Although the words of appreciation, put down in the precedings respecting the merits of the style of the author, concern his publications in general, they are applicable to the style of the work reviewed here and published in German as well. To support this opinion, reference can be made to a review published in one of the most respected German periodicals concerned with copyright law, in which the "distinguished style of the work" was praised, and it was stated that the "richness of ideas and the comprehensive content of the work" was efficiently transmitted by the wording and style of the author.<sup>4</sup>

2. An other aspect of Gy. Boytha's views on copyright and of his activity in this field presents an other example for what was mentioned in the introduction of this review. One should think here of *his synoptical approach to Hungarian and international copyright law, his method, almost of a dramitizing character, confronting international copyright law to international social, economic and political conditions, and the demands bearing upon copyright law, as a result of those conditions, which should be satisfied by modern copyright law*. In one of his essays on this subject-matter, the problems bearing upon the international utilization of works claiming the protection of copyright are polarized under the title of "Crisis of the Berne Union". It is worth mentioning one of the statements of this essay according to which a great deal of developing countries such as India (38 in number at the time of publication, i. e. more than the number of members of the Universal Convention at that time which, essentially, offered more favours for those countries) "were led into the frames of the Berne Union by their historical past and, in most cases, by the former colonial power, and the dispositions of Article XVII of the

<sup>2</sup> As regards the comments in question, see BOYTHA, Gy.: *Ipari mintaoltalom és szerzői jog* (The protection of industrial samples and copyright law). Magyar Jog, 5/1973. pp. 268 et seq.

<sup>3</sup> BOYTHA: op. cit. p. 272.

<sup>4</sup> This evaluation can be read in the review of DIETZ, A., published in GRUR 4/1975. p. 148.



Universal Convention have prevented them, for the time being, to change in favour of rules ensuring less onerous conditions. (Practically, the situation is unchanged as yet, for the Paris text, better and more modern from this point of view, still did not come into force.) Nevertheless, the countries in question are making efforts with a view to loosen their obligations under the Union rules as frequently as possible. Accordingly, these efforts result in "weakening the Berne Union from inside, instead of strengthening it, as this was revealed unequivocally in the course of the revising conference, held at Stockholm in 1967".<sup>5</sup> "It happened only after lengthy fighting that, in a Protocole declared unseparable from Articles 1 to 21 of the Convention, the Stockholm Conference was ready to decide to grant important concessions to the developing countries". Besides, the said Protocole "became a stumbling stone later" among the groups of states opposed to each other by their different interests. Nevertheless, the Protocole has positive elements as well, "such as the reduction of the lower limit of the period of protection to 25 years *post mortem auctoris*; the cancellation of the right of translation with the lapse of ten years, counted from the first edition of the work concerned, in case of non-using this right; the introduction of a not exclusive permit for the translation of works made three years following their publication. Under the rules of the Protocole, identical stipulations concerning the duration of protection and the system of licences would be applicable also to multiplications in the original language, made for instruction and cultural purposes. This disposition is particularly important for works in English, French, and Spanish, taking into account that, for the readers of the developing countries, the said foreign languages are more practical. Finally, a general statutory licence is granted in the Protocole for the unlimited utilization of works published

abroad for the purpose of instruction, learning, and research, provided that the remuneration payable for the foreign author will be identical with that granted to resident authors. In accordance with the actual rules on foreign exchange of the developing countries, the amounts concerned, due to foreign authors, can be also remitted, however, to the credit of blocked accounts for inland use."<sup>6</sup>

To make a remark with a critical overtone, it is regrettable for the reviewer that no mention is made in the work of the approach of Hungarian legislation on copyright law in respect of the developing countries. It should be greeted, of course, that an outline is given in the work of international relations (see Chapter VI. *Internationale Aspekte*. pp. 90 to 95.), it is put down that protection is given in Hungary for works published abroad on the basis of an international agreement or of reciprocity, respectively, that we get to know the international agreements Hungary is adhering to, the role of the law on foreign exchange, taxation, etc. is discussed but, contrary to an other work of the author, presenting a thorough treatment of this subject-matter,<sup>7</sup> the work under review contains no reference to what has been offered for the developing countries in this field, as of a specific character, and this fact gives birth to a feeling of want in this respect. Nevertheless this does not change the general impression, outlined above, that Gy. Boytha has a good insight into the causes of the crisis, the antitheses taking shape and, the more, the probable elements of a synthesis.

3. It is clear already from the second example mentioned in the preceding that Gy. Boytha's way of thinking in the field of copyright law never saw some kind of abstract legal forms in copyright law. As regarded by him, these forms have been the products, expressed and either supporting or hindering phenomena of systems of values with a given economic and social content,

<sup>5</sup> See BOYTHA: *Új problémák a szerzői alkotások nemzetközi felhasználása terén – a Berni Unió válsága* (New problems in the field of international utilisation of works protected by copyright law – Crisis of the Berne Union). *Gazdaság- és Jogtudomány* 3–4/1969. pp. 325–344. (p. 328)

<sup>6</sup> BOYTHA: *op. cit.* pp. 329–336.

<sup>7</sup> See BOYTHA: *Neue Entwicklungstendenzen im internationalen Urheberrecht* – published also in German. Edited by the Civil Law Institute of the L. Eötvös University of Budapest, in the series *Polgári jogi tanulmányok* (Essays in civil law). Budapest, 1973. p. 89. pp. 12 et seq.

both in general and in particular, the more, at individual levels as well. In line with this, Gy. Boytha focuses his investigation to the general and substantial social interests and the concrete relations of interest between the actually affected publisher-contractor and the author, also when dealing with historical problems bearing upon the development of copyright law. As it can be read in Gy. Boytha's essay, published in the work "Manual of Copyright Law", "*Johannes Frobenius*, one of the leading printers of the 16th century, sent an enthusiastic report in 1519 to *Martin Luther*, one of the 'bestseller' authors of that age, on the sale of his work in Paris and its delivery also to Brabant and England, so that he succeeded in selling all but ten copies of the printed work, and he was very glad to state that, up to the time of his report, he could not make a good business as that with any other book. As for Luther, he grumbled against unauthorized reprints in his famous appeal 'Eyn Vermanung an die Drucker' from 1525, taking stand for the interests of the first publisher, comparing reprinting publishers, causing the decline of each other, to bandits and thieves. Printers recognized soon, however, that material interests represented a substantial motive power beside literary ambition. Having this in mind, they made more and more efforts to induce authors of a good reputation to remit them their works, offering them material bonuses."<sup>8</sup> Furthermore, the royal or imperial privileges granted to authors and authorizing them to multiply their works, including the protection of their rights, reveal already the appearance of social interests taking shape with a general character. Making a step forward from the historical past to the present, one can recognize the expression of the author's way of thinking, based on economic and social relations of interests and values, and integrating the same into juridical forms, also in his concept of Hungarian copyright law, regarding it as part of the Hungarian socialist economic and social relations, and leading back them to the funda-

ments of constitutional law.<sup>9</sup> Besides, the same is applicable to his way of *confronting the concepts of copyright law, the one laying emphasis on the property law elements and the other on the personality law elements and, taking into account the system of values of socialist production and social relations, to his way of postulating the concept based on personality law also theoretically.*<sup>10</sup> In his argumentation, the author submits the following theses: the basis of the Hungarian act on copyright law is that any copyright is attached to the person of the author, and the personality-rights of the author are trespassed by any unauthorized use. It should be kept in mind, however, that titles connected with copyright represent special personality-rights, for they are closely related to material interests of property law nature. Social utilisation is carried out in the categories of commodity and money relationship and, of course, this has an influence on the author and his rights. The support of the creative development and unfolding of the author's personality is only efficient by recognizing the material needs and financial requirements of the author. Accordingly, there is an organic unity between rights granted under the law of personality, on the one hand, and titles deriving from the rights of property, so that the concept is functioning with the joint effect of these two elements, in a dialectic unity of moral and material values. While any unauthorized use is detrimental to the rights of personality of the author, the authorized use and legal vigour of the said rights depends, in turn, on the simultaneous coming into working of relevances pertaining to the rights of property. Exposing the said concept, he has been fighting against two theories and positions on the whole, even if not explicitly. According to one of these views, the concept based on the law of property is alien to the socialist society by itself, i. e. it can be only the personality law theory which derives, almost directly, from the socialist society, and the other concept based on the law of property were so

<sup>8</sup> See the article written by BOYTHA: *Történeti és elméleti alapvetés* (Historical and theoretical foundations), published in the work *A szerzői jog kézikönyve* (Manual of Copyright Law) ed. by BENARD, A. and TIMÁR, I. Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1973. p. 19.

<sup>9</sup> See BOYTHA: op. cit. (published in German). pp. 5-6.

<sup>10</sup> See BOYTHA: op. cit. pp. 19-20.

inherent with capitalism, to the extent that, admitting a polarization of this opinion by the reviewer, it cannot be divorced from it without depriving capitalism itself from its essence. This strong confrontation of the two concepts seems questionable and has been contested also in Hungarian jurisprudence too.<sup>11</sup> It is not sure that the Proudhonian simplicity, declaring "all property is theft", is valid always and in every case. It should be noted, however, that the afore mentioned two concepts do not appear in Gy. Boytha's work with the said Savonarolian controversies, especially if one has in mind his frequent hints to the circumstance that the element of the personality law presented itself, with a real vehemence, as early as at the beginning of the bourgeois period, to gain new strength from time to time since then as well. Reference is made by the author in this respect to the copyright act of the Federal Republic of Germany, passed in 1965, on new theoretical bases, and one of the most important of these has been nothing else than the unity of copyright titles, deriving from the rights of property, on the one hand, and of the personality, on the other hand, having a duration of 70 years after the decease of the author.<sup>12</sup> Furthermore, it goes without saying that, as it is put down in the work published in German, there is a socialist legal system in which relevances of the rights of property and personality law nature are separated from each other.<sup>13</sup> Accepting the closely associated nature to socialism of the concept based on the law of the personality, mentioned above, the possibility and competence of the separation in a socialist country as referred to just now ought to be regarded as questionable but, in reality, it has to be accepted as a fact. On the whole, Gy. Boytha's system of concepts in question is not at all a structure of "or-or" alternatives only, made of the ideas of a purificator or doctrinaire (all the

less as the facts mentioned above and being partly opposed to his presentations are described by Boytha himself), confronting, however, the two concepts to each other from theoretical point of view, and setting up a dividing ridge between them, as if separating the "good" from the "evil", it seems to me, that Gy. Boytha's dividing ridge, erected for this particular problem, is a little bit to high. In reality, there are visible waters from similar dogmatical springs, and similar solutions at both sides, even if one admits what ought be admitted in the reviewer's opinion, that the needs of the part of the said ridge closer to us are better met in the waters of the personality law theory.

4. It should be mentioned as a further specific feature of the art of writing and thinking of Gy. Boytha, praised in the introductory part of the present review, that *his writings induce others i. e. his readers to re-think their own ideas or those presented by Gy. Boytha, to re-consider their knowledge already arranged or regarded as arranged*. Reference was made above to the circumstance that, in connection with the said confrontation of the personality or property law concepts, the Hungarian scholar of civil law, E. Nizsalovszky was also induced to the said re-consideration which was made, nevertheless, partly in defence of his own position. As he wrote, "he felt himself unable, for all that, to be enthusiastic for the 'uniform collecting basin' of the personality law concept, as suggested by Gy. Boytha." Of course, Professor Nizsalovszky's objection expressed "for all that" must not be regarded as a pure l'art opposition to the said concept. His arguments are accessible<sup>14</sup> so it is no need to repeat them in the frame of this review. As for the counter-arguments or counter-impressions of the author of the present review, they were said already in the course of the debate referred to above. Accordingly, the problem was

<sup>11</sup> This is revealed from the comments of NIZSALOVSZKY, E. on the respective views of the author: Benárd Aurél és Tímár István: A szerzői jog kézikönyve (Benárd, A. and Tímár, I.: Manual of copyright law). Part of the said review deals with the essay of BOYTHA appeared in the Manual in question. Állam- és Jogtudomány, 4/1974. p. 713.

<sup>12</sup> See the relevant section of the essay written by the author and appeared in the work: *A szerzői jog kézikönyve* (Manual of copyright law). p. 41.

<sup>13</sup> See pp. 25 and 26. of the reviewed work published in German.

<sup>14</sup> See NIZSALOVSZKY's book review referred to above, p. 713.

not raised here, repeatedly, as it may seem, to try to find gaps in the position of the author or to demonstrate or, the more, to exaggerate them, all the more as the main structure of his system may be faultless even with these objections. The problem was mentioned only to permit to state, related to an actual example and not talking at random, that Gy. Boytha's writings induce his reader to think with him, to enter into a debate and to the creative re-shaping of more or less known concepts or views.

5. To add a further link to what was told in the preceding, the said remarks are valid for the *historical approach* of Gy. Boytha as well. Reference was made already to his view presenting contemporary copyright law as part of the historical and social development of our time. In addition to this, it would be appropriate, besides, to mention his particular way of presenting the past, and his art bringing the native process of copyright law at an arm's length, exerting thereby influence on the creative shaping of the comprehensive way of copyright law thinking.

Two elements of the before mentioned merits are worth being put down here. First, he succeeded in condensing very much of the said thoughts into his textbook, written in German and reviewed here. Thus, he was able to transmit astonishingly much from the European or universal character of Hungarian culture for the mostly foreign readers of his work. Secondly, he was intellectually provocative also in this respect but in a good sense. Thus, e.g. he induced E. Nizslovsky to look around in the history of Hungarian copyright in the preceding century, doing this in a particular respect still more thoroughly than Gy. Boytha did.<sup>15</sup> The work of Gy. Boytha induced me too to turn to a forced

way, taken in a good sense, when the present review was forthcoming.

It became clear in the course of this research that the Budapest University could be regarded as the cradle of Hungarian copyright law as a royal privilege for the publication of books, including contemporary copyright protection, was granted to the University already at the very beginning of its activity.<sup>16</sup> It could be also stated that outstanding figures of the Hungarian classical literature of the preceding century, e.g. Sándor Petőfi, the revolutionist and poet, made serious efforts with a view to widen the narrow frames of contemporary copyright law practice, as favoured by publishers.<sup>17</sup>

6. Supposing that the present review could be extended using, say, the method of counterpoints, it could be then mentioned that the concept of the relevant constituent elements of human work protected by copyright law, as presented by Gy. Boytha, would also comprise some really up-to-date points as well, such as computer programmes, arrangements, deciphering system frames of intellectual works etc., their approval or disapproval from the point of view of the limits of the concept proper (since it has to be taken into account in this respect, that no general concept of the works to be protected under copyright is put down in the new Hungarian act on copyright law, consequently it has to be developed jointly by theory and practice, and this is presented in Gy. Boytha's work in a complex form). Other parts of the work reviewed here ought be discussed in detail as well which, not to mention other publications of the author, partly referred to in the present review, could easily make up a more comprehensive monograph on copyright law.

\*

<sup>15</sup> See NIZSALOVSKY: op. cit. p. 714.

<sup>16</sup> For the citations given above see QUEEN MARY THERESE's Letter of Privilege from 1779, on the privileges of the University Press concerning the exclusive publication of school books (Ed. in *A Budapesti Magyar Királyi Tudomány-Egyetem Szabálykönyve* (Book of Rules of the Royal Hungarian University of Budapest). Manuscript, vol. I. Budapest, University Press, 1903. pp. 157 et seq.)

<sup>17</sup> The contract concluded by Sándor PETŐFI and Gusztáv EMICH cited in the series *Petőfi Sándor összes művei* (Complete works of S. Petőfi) vol. V.: *Petőfi Sándor vegyes művei – Útirajzok, naplójegyzetek, hírlapi cikkek és egyéb prózai írások* (Miscellaneous works of S. Petőfi – Sketches of journeys, diaries, articles for newspapers, and other works in prose). Budapest, Akadémiai Kiadó, 1956. pp. 170–171.

The present review was called unconventional, and this was so for two reasons. First, it is not concentrated only to the description of the work forming the centre of the review, i. e. it is by no means a descriptive and systematic demonstration thereof. It offers something less, on the one hand, but it should be more in some respects, on the other hand, possibly inducing to read the works referred to. Second, it seems to the author of the review that his wording and style may have

the effect, in some places, of a loud and strainless thinking and the improvised description of reflections, without being weighed down too heavily by its scientific content, presented in a noble form. But what it should be able to do in any case is to reveal that in Gy. Boytha's style, argumentation, and scientific views facility and scientific value are present simultaneously.

F. MÁDL

### *Endre Ferenczy:*

#### From the Patrician State to the Patricio-Plebeian State\*

##### I.

Le livre nouveau du professeur Ferenczy présente l'époque d'histoire relativement courte qui a produit des changements décisifs dans la vie de l'Etat romain. Rome, qui au début du IV<sup>e</sup> siècle avant notre ère fut occupée et brûlée par le conquérants gaulois, deviendrait déjà, à peine après un siècle, la puissance de premier rang de l'Italie Centrale. Cela est un relèvement si vite qu'il n'y en a pas beaucoup de pareils dans l'histoire. A la même époque, ce relèvement extérieur fut accompagné également d'un changement intérieur non moins important: l'Etat patricien se transforme en Etat patricien-plébéien. Sur la base du matériel de source à la disposition, l'auteur, en rectifiant nombre de malentendus, voire même, mauvaises interprétations ou falsifications intentionnelles, s'impose la présentation fidèle de cette époque particulièrement intéressante et mouvementée, la mise à jour des causes et des mobiles résidant à l'arrière-plan des événements historiques.

L'ouvrage se compose de deux parties: la première porte le titre: L'Etat patricien», la deuxième: « La première époque de l'Etat patricien-plébéien ». Cette répartition est cependant en quelque sorte trompeuse: dans deux chapitres de la partie, ayant à proprement parler, un caractère introductif, l'auteur résume en effet, pour la plupart, seulement les résultats des recherches

antérieures nécessaires d'établir le fondement des explications ultérieures; l'essentiel ce dont il a à dire est contenu dans les six chapitres de la deuxième partie. L'ouvrage est complété par le riche matériel de notes suivant chaque chapitre, ensuite, comme appendice, l'exposé de l'activité littéraire d'Appius Claudius Caecus, ainsi qu'un index de noms et une table des matières.

##### II.

Le premier chapitre de la première partie expose l'histoire de l'Etat nommé patricien, les périodes les plus importantes de celui-ci et la structure de la société romaine de l'époque. L'auteur nomme Etat patricien l'Etat de la période d'environ 4 siècles qui durait depuis de la fondation de Rome jusqu'au milieu du IV<sup>e</sup> siècle avant notre ère, en comprenant donc l'époque du royaume ancestral, ensuite celle de la république patricienne qui succédait à lui. A cette époque, ce sont les patriciens c'est-à-dire les nobles qui constituaient la couche dirigeante de la société, dont le monopole de puissance de début se développait dans la période du royaume, en atteignant son point culminant au cours de la transition du royaume à la république, dans la première moitié du V<sup>e</sup> siècle avant notre ère, pour qu'à partir de la réforme du droit réalisée par le décemvirat, de la loi de 12 tables il soit reculé de degré en degré et qu'à la fin, en consé-

\* — Budapest, Akadémiai Kiadó, 1976. 224 p.

quence des grandes réformes constitutionnelles du IV<sup>e</sup> siècle avant notre ère il passe les pouvoirs au nouvel Etat ou bien organisme d'Etat patricien-plébéien.

Ce même processus est également présenté — pour cette fois du côté des institutions de l'Etat patricien — dans le chapitre 2 de la première partie. Ces institutions, dans leur forme ancestrale s'étaient développées dans la période du royaume et — comme l'auteur le révèle — au commencement de également l'allongement spécifique de la puissance (*imperium*) régale, la survie de celle-ci sous la forme de fonctions publiques de durée déterminée. Quant aux détails, il y a beaucoup d'incertitudes; les sources à la disposition rendent possibles de nombreuses interprétations divergentes tant en ce qui concerne le caractère des institutions respectives (le royaume, le sénat ou les comices), que le développement de la constitution romaine, mais la ligne principale du développement semble claire, l'aggravation des contradictions patriciennes-plébéiennes obligeaient à des concessions de plus en plus nouvelles la couche patricienne qui avait antérieurement toute seule possédé la puissance. La loi de 12 tables, au prix de nombreuses concessions faites aux plébéiens — p.e. la reconnaissance de l'égalité devant la loi — faisait durer pour un temps encore le rôle dirigeant des patriciens; mais après cela les réformes constitutionnelles — le droit de veto des tribuns de peuple, l'abolition de l'interdiction du mariage entre les patriciens et plébéiens, l'ouverture de la fonction des tribuns militaires revêtus d'une puissance consulaire (*tribuni militum consulari potestate*) pour les représentants de la plèbe — aplanissaient la voie dans la direction de la participation effective du peuple dans la puissance, qu'à la fin, en 367 avant notre ère l'abandon d'une des fonctions de consul pour le peuple rendit définitif le développement du nouveau régime étatique patricien-plébéien, à la place de l'Etat patricien.

### III.

Le matériel de la deuxième partie de l'ouvrage commence par la présentation des suites de politique intérieure de la période postérieure à *leges Liciniae Sextiae* (367 avant notre ère) qui

faisaient vraiment époque (chapitre 1), ensuite explique également la politique extérieure romaine à partir de la catastrophe galloise (390 avant notre ère) jusqu'au censorat d'*Appius Claudius Caecus* (312 avant notre ère) (chapitre 2). La moitié première de cette période était accomplie par les tentatives de la classe patricienne, autocrate auparavant, tendant à la récupération de la puissance, tentatives qui furent couronnées en effet de succès, d'une manière temporaire, pour la durée de 18 années de la réaction nommée patricienne, jusqu'à ce que les lois de *Publius Philo* d'origine plébéienne (339 avant notre ère) eussent rendu définitive la victoire de la plèbe, en conséquence de l'établissement de la nouvelle constitution patricienne-plébéienne. Les succès de politique extérieure accompagnant cela, ainsi la conquête de *Latium* et de *Campania* et par conséquent l'ascension de Rome qui devient la puissance dirigeante de l'Italie Centrale, en parallèle aux réformes intérieures tendant à l'allègement des charges des couches inférieures endettées, ont marqué une ligne directrice politique populaire, qui avait en premier lieu le but de liquider les contradictions intérieures tenant en tension la société et, par là, le développement de la base inférieure du régime. Cependant, la défaite de *Caudium* essayée de Rome dans la guerre samnite aggrava à nouveau le mécontentement intérieur et provoqua le péril de la révolution. Que celle-ci ne s'est accomplie tout de même pas, cela a été dû aux réformes grandioses, dans l'initiative et la réalisation desquelles revenait un rôle éminent à *Appius Claudius Caecus*, patricien qui en 312 avant notre ère a obtenu la dignité de censeur.

Les chapitres 3–6 de l'ouvrage, qui suivent, traitent la carrière de ce grand homme d'Etat à partir des années précédant son censorat jusqu'à son «chant du cygne», son grand discours, prononcé contre la paix à conclure avec le roi *Pyrrhus*. L'auteur le considère comme le réformiste social à grande puissance, dont le censorat était lié d'une série de réformes importantes et, qui était la personnalité déterminante de l'Etat patricien-plébéien romain. Dans le temps du censorat d'*Appius Claudius* avait lieu la réglementation au sens démocratique du sénat et des comices, ce qui favorisait sur le plan des décisions de l'Etat la lutte pour l'égalité en droit

des plébéiens, mais c'est lui qui était l'initiateur de nombreuses autres réformes aussi tendant à l'amélioration de l'état général des couches sociales inférieures, voire même des libres indigents provenant de l'esclavage et, lesquelles contribuaient d'une manière significative à la modération des contradictions intérieures menaçant d'explosion. A cette même période avaient lieu à Rome — de même d'une façon inséparable du nom d'Appius Claudius — les grandes constructions de services publics, la première route stratégique, ainsi que l'agrandissement du réseau d'eau; dans la sphère de la culture — dans l'acception la plus large — en ce temps-là se faisait la mise au point des règles du droit de procédure romain, en ce temps-là se introduisait la réforme du calendrier, en ce temps-là se généralisait à Rome — avec l'appui remarquable d'Appius Claudius — la culture hellénistique, connaissaient une période de prospérité la littérature, l'art oratoire et — enfin, mais non en dernier lieu — une nouvelle époque des sciences du droit aussi.

Appius Claudius partageait également le sort fréquent des grands réformateurs: il avait en partage dans sa vie la chicanerie, le reniement du côté de sa propre classe et, après sa mort, la falsification de ses actes et de ses intentions, le jugement unanimement hostile par la historiographie romaine (Live). Le jugement d'aujourd'hui — précisément parce que se fait d'une perspective historique appropriée — est déjà libre de toute prévention des contemporains, de l'effet des contradictions de l'époque existantes entre les patriciens et les plébéiens et, à juste titre, met Appius Claudius au rang des hommes d'Etat vraiment éminents. Pour le historien de nos jours cela peut exiger, bien sûr, une attention distinguée non seulement, voire même non en premier lieu du point de vue de l'évocation d'une carrière personnelle — quelle importante qu'elle soit, car la personne d'Appius Claudius Caecus marque, d'une part, la tournure historique survenue dans la vie de l'Etat romain et, d'autre part, pour le travail de recherche, l'ouverture de l'approche scientifique, des possibilités de l'historiographie appuyée sur les sources authentiques. En effet, alors qu'aux événements des époques antérieurs à l'activité d'Appius Claudius, on ne peut conclure que sur la base de certaines

traditions se couvrant du brouillard des légendes ancestrales, sa vie et son époque sont déjà rendues accessibles, sans doute, par des données authentiques. En se fondant sur cela, l'auteur peut nommer à juste raison Appius Claudius le vrai fondateur de nouvel Etat patricien plébéien, qui par ses initiatives tendant à la transformation démocratique, l'élargissement de la base de puissance étroite de la couche dirigeante de la république et ses mesures prises dans le but de la liquidation rapide des institutions survivants à l'Etat patricien dépassé par l'histoire, exerçait une influence décisive sur la société et l'Etat romain.

#### IV.

Le livre du professeur Ferenczy est sans aucun doute un ouvrage historique dont les commentaires, les enseignements peuvent cependant compter, à bon droit, également sur l'intérêt des hommes des sciences juridiques. Cet intérêt ne se rattache pas seulement à l'effet bien connu de la science du droit et du droit romains exercé sur les systèmes juridiques de nos jours ou bien s'explique pas par cela. Les exposés du professeur Ferenczy reconduisent le lecteur à l'époque qui du point de vue de la connaissance de la formation des phénomènes étatiques et juridiques, des formes ancestrales, primitives de ceux-ci offrent un matériel particulièrement riche, beaucoup d'enseignements pour le chercheur, rendent possible l'élargissement, l'éclaircissement de nos connaissances relatives à l'Etat et le droit romains esclavagistes et, à travers cela, permettent de tirer des conclusions plus amples. Quand bien même nous ne voulons pas partager l'unilatéralité de la manière de voir qui veut juger la valeur des institutions d'Etat et juridiques contemporaines simplement sur la base de l'ancienneté, des traditions historiques de celles-ci et, dans cette préoccupation, arrive souvent à des fausses analogies, à la démonstration non convenablement fondée de la continuité historique, cela se présente tout de même indiscutable que la meilleure connaissance historique du développement de l'Etat et du droit peut contribuer à la mise à jour de l'essentiel des événements rentrant dans cette sphère et à la formulation des thèses et des lois d'une vérité générale.

Z. PÉTERI

## Amtsinstruktionen der Städte Pest-Buda im XVIII. Jahrhundert\*

Der VI. Band der Quellenpublikationen des Archivs der Hauptstadt Budapest hat die Arbeit der Forscher, die sich mit der ungarischen Verwaltungsgeschichte und mit den Städten und ihrer Geschichte befassen, mit einer bedeutenden Quellensammlung gefördert. Die Sammlung erschien unter dem Titel: »Amtsinstruktionen der Städte Pest-Buda im XVIII. Jahrhundert« in Redaktion von György Bónis, herausgegeben von der Druckerei Kossuth in 178 Seiten, im Jahre 1974. Der schön ausgestellte Band kann stark zur Bearbeitung der behandelten Zeitperiode (von der Vertreibung der Türken bis Joseph II.) in modernem Geiste beitragen.

Der Band fördert die wissenschaftlichen Untersuchungen weitgehend von mehreren Seiten, da die Instruktionen entsprechend der ursprünglichen Ausgabe in deutscher oder lateinischer Sprache mitgeteilt werden.

Ein weiteres Positivum der Publikation ist, daß nach jeder Instruktion der Ort des Auffindens, der Zeitpunkt der Ausgabe, bzw. der späteren Ausgaben mitgeteilt werden. Das befreit die Forscher des Themas von dem mühevollen Suchen nach den einzelnen Dokumenten. Für das Publikum wird die Orientierung in den deutschen und lateinischen Texten durch Regesten erleichtert. Das Werk bringt die Dokumente gleich von der Vertreibung der Türken angefangen und dadurch gibt es eine Einsicht in die oft mühevollen Arbeit des Ausbaus der neuen städtischen Organisation nach der türkischen Ära. Zugleich schildert eine gründliche einleitende Abhandlung die Entwicklung der beiden Städte und ihren strukturellen Aufbau in der behandelte Periode.

Die ältesten mitgeteilten Weisungen stammen aus der Zeit der Leitung durch die Cameraladministration. Die Cameraladministration organisierte neu die Verwaltungsorganisation beider Städte nach Vertreibung der Türken. Später wurden bei den Beamtenneuwahlen königliche Kommissare oder Deputationen entsandt. Die letzteren konnten auch dann entsandt werden, wenn Beschwerden in großer Zahl gegen die Stadtleitung laut wurden. Deshalb können wir in

erster Linie nach Entsendung königlicher Kommissare oder Deputationen in den zwei Städten die Herausgabe einer Weisung beobachten. Die älteste Weisung ist in Buda vom Januar 1696 aufzufinden, die an den ganzen Rat gerichtet ist. Von Pest stammt die erste Weisung erst aus August 1731.

Die Instruktionen der Sammlung können in zwei große Gruppen eingeteilt werden. In die erste Gruppe gehören aus beiden Städten jene Instruktionen, die an den ganzen Rat gerichtet sind. Die zweite Gruppe wird durch die Instruktionen gebildet, die von der Stadt an einen ihrer Funktionäre herausgegeben wurden. Die Instruktionen an die Körperschaft des Rates stammen von der Cameraladministration, oder von den von der Cammer entsandten königlichen Kommissaren. Ein analoges Beispiel aus der Cameralverwaltung kann schon zweihundert Jahre früher erwähnt werden. Die Cammer von Preßburg hat nämlich schon in 1528 eine Weisung an den Palatin Báthori — als Statthalter — herausgegeben, wie es in der einleitenden Studie des Bandes erwähnt wird. Die Weisungen für die einzelnen städtischen Beamten werden vom Rat selbst herausgegeben. Wir kennen eine ähnliche Praxis der städtischen Räte früheren Zeiten von Sopron und Körmöcbánya.

Die Instruktionen umfassen übrigens einen sehr weiten Kreis der Stadtverwaltung. Daraus kann neben dem obigen auch eine andere Gruppierung der Instruktionen abgeleitet werden. Einen wie großen Kreis der städtischen Beamten die Instruktionen umfassen, kann die Folgerung abgeleitet werden, auf welche Bereiche damals die Macht der Stadt sich erstreckt hat. Aus obigen ergibt sich, daß eine Gruppe der Instruktionen mit den Organen der städtischen *Machtausübung* im Zusammenhang steht. Das oberste Machtorgan der Stadt ist der *Rat* (oder der innere Rat), an der Spitze mit dem Bürgermeister (in Buda), oder mit dem Richter (in Pest). Die vom Budaer Material aus 1696 erhaltene, an den Rat gerichtete Instruktion regelt schon ganz ausführlich die Stadtverwaltung.

\* *Pest-Budai hivatali utasítások a XVIII. században.* (Szerk., BÓNIS, Gy.). Budapest, 1974. 178 p.



Die Mitglieder des Rates waren in beiden Städten nur durch Eid verpflichtet, ebenso der Richter und der Bürgermeister. Neben dem Rat erscheinen weitere Teilnehmer der Ausübung der städtischen Macht: *der äußere Rat, die gewählte Bürgerschaft* (Angabe aus Pest) und *der Vormunder*. Diese zur Vertretung der Interessen des städtischen Bürgertums auf höherer Ebene berufenen Organe gelangten früher oder später unter den tatsächlichen Einfluß der mächtigen Patrizier des (inneren) Rates, daher konnten sie oft nur eine formelle Rolle in der Ausübung der Stadtverwaltung spielen.

Wir möchten hier die Rolle des Vormunders hervorheben, der als Fortsetzung der demokratischen Traditionen der römischen Städtetrepublik – durch Vermittlung der westlichen Städtrechte – auch bei uns *tribunus plebis* genannt wurde. Seine Aufgabe besteht darin, wie es aus dem obenerwähnten Eid und der Weisung zu entnehmen ist, zwischen den unteren, bzw. mittleren Schichten des Bürgertums der Stadt und dem die Stadt verwaltenden Rat zu vermitteln, ferner im allgemeinen die Stadtverwaltung und die Wirtschaftung zu kontrollieren. Eine andere Frage ist es dann, daß der Vormunder unter den damaligen Zuständen in keiner Stadt zu einem Volkstribun im ursprünglichen Sinne des Wortes, zur Stütze der demokratischen städtischen Selbstverwaltung werden konnte.

Auch die Tätigkeit der *Ratsadministration* und der Beamten wurde durch eingehende Regeln festgelegt. Aus der Administration ist das Amt des Notars in beiden Städten hervorzuheben. Der Rat der Stadt Pest (Stadtmagistrat) schrieb seinem Notar unter anderen vor, daß er sein Amt »göttlichen, natürlichen und beschriebenen Rechts« besorgen muß. Eine nicht minder nützliche Tätigkeit übten neben ihnen auch die Canzelisten und Accessisten aus, die die tatsächliche schriftliche Administration besorgten. Es wurde ihnen nicht nur vorgeschrieben, daß sie »die ihnen anvertrauten Sachen ... still und geheim behalten« sondern auch daß die zur Reinschrift erhaltenen Akten »ohne mackl und rasur sauber abgeschrieben werden«.

Eine der wichtigsten Erscheinungsformen der städtischen Macht ist die Ausübung der *Rechtspflege* durch die städtischen Organe. Die Justizgewalt wurde in Buda vom Richter

ausgeübt, der dem Rang nach der zweite Mann der Stadt war, in Pest vom Gericht, das bis 1767 mit dem Stadtrat identisch war. Für diese Rechtspflege ist die Kollegialgerichtsbarkeit kennzeichnend – der Richter urteilte nicht allein, sondern gemeinsam mit den Geschworenen. Eine bedeutende Funktion hatte in beiden Städten der Stadtanwalt – Stadt-Fiscal –, der im Rechtsschutz der Stadt, in Vertretung der Stadt in ihren Prozessen, eine große Rolle spielte.

Aus dem Gerichtsdokumente enthaltenden Teil des Bandes werden auch solche Tatsachen beleuchtet, wie das Wachstum der Stadt. Das zeigt das Erscheinen der Gerichte der Vorstädte, in Buda die Gerichte der *Wasser-Stadt*, von *Újlak* (Neustift) und *Tabán*, in Pest beginnt dann mit der Besiedlung des sog. »Grund außer den Stadt-Ziegl-öfen« die Organisation der Vorstädte. Im April 1736 ernennt der Rat von Pest Ferdinand Tauser zum Vorstadtrichter (das ihm unterstellte Gebiet ist die spätere *Josephstadt*), im Jahre 1765 begegnen wir schon eine Instruktion an den Richter des »obere Vorstadt« genannten Gebiets (das bedeutet die spätere Theresienstadt).

Eine andere Gruppe der Verwaltungsorgane der Stadt kann im Kreis der Wahrnehmung der städtischen Funktionen auf dem Gebiet der Wirtschaftung und der öffentlichen Versorgung gruppiert werden. Die Wirtschaftung der Stadt ist infolge der Traditionen der Cameraladministration ziemlich ausführlich geregelt. Der Hauptverantwortliche für die Wirtschaftung ist der *Cammerer* (in Buda der Hauptcammerer) der in seiner Arbeit vom *Untercammerer* unterstützt wurde. Die Cammerer mußten nicht nur die in die Kassen einfließenden Einnahmen (Kammer- und Steuereinnahmen), bzw. ihre ordnungsgemäße Verwaltung kontrollieren, sondern sämtliche nutzbringenden Zweige der städtischen Wirtschaft waren ihnen unterstellt, so des Bräuhaus (in Buda), das bei der Übernahme in städtische Verwaltung einen besonderen *Brauereiaufseher* (Castner) hatte, die Weinwirtschaft der Stadt (so kann in der Instruktion des Untercammerers jene Weisung enthalten sein, daß er das Stehlen des Weines durch die Faßbinder zu verhindern habe), die städtische Schafzucht, in Pest die Verwaltung des Steinbruchs.

Besondere Beamten verwalteten die wichtigsten Einnahmequellen, so wurde in beiden

Städten die Kriegssteuer von einem besonderen *Steuereinnnehmer* eingetrieben und verrechnet, während das auf der »fliegenden« Donau-Brücke erhobene Brückengeld von einem gemeinsamen Beauftragten beider Städte vom *Brückengeldeinnehmer* eingenommen und verwaltet wurde.

Zur Kontrolle aller dieser und anderer von uns nicht erwähnter rechenschaftspflichtiger Organe diente das Amt des *Rechnungsführers* oder Buchhalters. Seine Aufgabe war, daß er die Rechnungen der Stadt »sorgfältig und aufmerksam« durchschaut, die gefundenen Mängel »mit entsprechender Bescheidenheit« ausweist, und nicht bestrebt sei, den Rechnungsableger zu konfundieren.

Die Versorgung der Stadt mit den grundlegenden Lebensmitteln ist eine primäre Bedingung des städtischen Lebens. Deshalb ist es verständlich, daß die Stadt Pest in 1727 einen ständigen Brotcommissarius ernannte, als die Brotversorgung gehindert war. Die Wichtigkeit des Problems geht daraus hervor, daß der zu *Brotcommissarius* ernannte Zacharias Osterwald selbst ein Ratsmitglied war. Bei seiner Tätigkeit konnte er nicht nur die Menge und die Qualität des Brotes kontrollieren, sondern er konnte nötigenfalls sogar die Häuser der Bäcker durchsuchen und dazu die Hilfe der Stadttrabanten und der Nachtwächter in Anspruch nehmen. Wir erfahren aus der Fußnote des Bandes, daß später auch ein ständiger *Fleischcommissarius* ernannt wurde, und in einer Zeit besorgte dieselbe Person beide Ämter. Ähnliche Aufgaben wurden in Buda von den Maßinspektor besorgt.

Auch die *Verwalter des Grundbuchs* und der städtische *Feld- und Weingartenausmesser* (vom letzteren sprechen nur die Budaer Materialien) besorgten Aufgaben von öffentlichem Interesse. Im ungarischen Landesrecht wird das Institut des Grundbuchs erst in der Zeit des Neoabsolutismus, mit dem die Grundbuchordnung vom Jahre 1855 verkündenden kaiserlichen Patent eingeführt, aber in unseren Städten wurde schon viel früher vom Grundstückverkehr der Stadt eine Evidenz geführt. Ein klarer Beweis dafür ist das Amt des Verwalters des Grundbuchs in beiden Städten. Neben der Eintragung und Evidenzhaltung der Grundstückübertragungen beaufsichtigten sie auch die Bebauung des Stadtgebietes, wobei sie durch ihnen unterstellte Feldhüter unterstützt

wurden (in Buda waren noch ein »Bergmeister« und Waldforster angestellt, deren Instruktionen ebenfalls erhalten sind).

Die dritte Gruppe der Adressaten der Instruktionen wird durch jene Organe gebildet, die bestimmte Aufgaben von öffentlichem Interesse zu besorgen hatten, oder gewisse soziale Institutionen der Stadt leiteten. Hierher gehören die *Kirchenvater* in Pest, und in beiden Städten der *Spitals- und Armenhauses Verwalter*, sowie der in die städtische Administration eingebaute Pupillen Raithandler (*Waisenbetreuer*).

Es war eine grundlegende Aufgabe der Kirchenvater der Kirche der Inneren Stadt von Pest, neben dem Neubau, Erneuerung und Inordnunghaltung der Kirche, die Verwaltung des Kapitals der Kirche, die Einnahme der Zinsen und die Verwaltung der Güter der Kirche zu versorgen. Dessen rechtliche Grundlage war, daß die königlichen Freistädte selbst das Patronatsrecht über ihre Kirchen ausübten.

Die wichtigsten Institutionen der Gesundheitsverwaltung der Stadt waren die sehr früh erscheinenden *Spitäler* (Hospitale). Es sind Angaben über ihr Bestehen und Arbeit nach der Türkenherrschaft aus 1705 vorhanden. Das Spital von Buda wurde später mit dem Armenhaus vereint. In Pest erfolgte keine solche Vereinigung, dagegen gibt es Angaben auch über andere Ämter, die im Gesundheitswesen tätig waren. Der Band spricht über den Eid der *Hebamme*, des *Epidemiechirurgen*, des *Totenbeschauers* und des *Apothekers*.

Die Tätigkeit der *Waisenbetreuer* war in beiden Städten durch ausführliche Weisungen geregelt. Sie besorgten die Aufgaben des Vormundschafswesens und ihre Amtsgehilfen waren die *Waisenamts Adjuncten*.

Die letzte Gruppe der Instruktionen ist an die Organe der *Stadtpolizei* gerichtet, die auf die öffentliche Ordnung und Sicherheit achteten. Im Polizeiwesen finden wir eine mehr differenzierte Organisation in Pest, wo der *Stadthauptmann* an der Spitze der Polizeitätigkeit stand. Seine Untergeordneten waren die *Quartiermeister*, die *Tor Warter* und die *Viertelmeister*. Die Aufgabe der Quartiermeister war die Besorgung der militärischen Einquartierungen und um den Frieden der Stadt zu hüten, schrieb ihnen der Magistrat vor, daß sie bei der Durchführung der Einquar-

tierung gegenüber den Offizieren »unter denen Officieren oft schwirige gemüther sich befinden«, bescheiden bleiben. Die Tor Warter kontrollierten den Ausgangs- und Eingangsverkehr der Stadt, die zur Zeit einer Epidemie auch die Gesundheitskontrolle der in die Stadt kommenden Personen zu besorgen hatten. Die Polizeikommisäre eines Stadtteils oder Bezirkes (mit dem damaligen Wortgebrauch »Viertels«) waren die Viertelmeister. Eine wichtige Stellung war zu der Zeit die des *Marktrichters*, der neben der Marktjustiz auch die Marktpolizei besorgte.

Nach dem Stadthauptmann war der andere Hauptverantwortliche der Polizei der *Stadtleutnant*. In seiner Arbeit unterstützten ihn seine Untergebenen, der *Stadtwachtmeister*, die *Trabanten* und die *Nachtwächter*.

In Buda wurde keine so gut gegliederte Polizeiorganisation ausgebaut. Interessanterweise

wurden hier für das Polizeiwesen die Maßinspektor verantwortlich, die sich ursprünglich mit der Vereinheitlichung der Gewichts- und anderer Maße und mit der Kontrolle ihres richtigen Gebrauchs befaßten. Eben durch diese Kontrolltätigkeit konnten sie auch für das Polizeiwesen verantwortlich werden, wie es ihre spätere Benennung: *Polizeikommissare* zeigt.

In beiden Städten hatten die schon erwähnten *Vorstadtrichter* bedeutende polizeiliche Aufgaben zu besorgen. In ihren Stadtteilen gehörte nicht nur die Gerichtsbarkeit in Sachen mit geringerem Gewicht zu ihnen, sondern auch die Aufsicht über die in ihrem Viertel vorkommenden Bettler und Häusler, sowie auch die Kontrolle der Gastwirte und Gasthäuser.

L. RÁCZ

## Rechtsfragen des Wirtschaftswettbewerbs<sup>1</sup>

Zum ersten Male nach dem zweiten Weltkrieg ist in Ungarn ein Werk über die Rechtsfragen des Wirtschaftswettbewerbs erschienen. Der Verfasser ist nicht nur praktisierender Jurist mit äußerst reichen Erfahrungen, sondern auch Honorarprofessor an der Universität Budapest, weiterhin wurde ihm eben in Anerkennung seiner Verdienste auf Grund der Bearbeitung dieses Themas von der Akademie der Wissenschaften eine hohe Auszeichnung verliehen.

Die Bearbeitung des Gegenstandes aus sozialistischem Aspekt ist in Ungarn einzig in seiner Art. Was die gesamte Rechtsliteratur der RGW-Länder betrifft, ist diese Monographie die zweite. Nur zwei Jahre früher ist in der Tschechoslowakei das Werk ähnlichen wissenschaftlichen Ranges von Professor *Knap* erschienen.<sup>2</sup> Bemerkenswert ist, daß die zwei Monographien parallel, voneinander

unabhängig entstanden und die Verfasser vielleicht gar nicht wußten, daß im anderen Lande, in einer anderen Sprache an einem ähnlichen Werk gearbeitet wird.

Hinsichtlich der bahnbrechenden Themenwahl ist anzunehmen, daß die Bearbeitung der Grenzfragen zwischen Wirtschaft und Recht aus dem Gesichtspunkt des sozialistischen Rechtes auch in anderen Ländern Interesse erweckt. Diese Rezension verfolgt daher das Ziel, dem der ungarischen Sprache nicht kundigen Leser einige grundlegende Informationen über das Werk zu gewähren. Nachdem das Inhaltsverzeichnis in vier Sprachen veröffentlicht wurde, scheint es überflüssig zu sein, den Inhalt des Buches deskriptiv darzulegen. Wir meinen deswegen, daß es nützlicher ist, wenn wir die Leser mit einigen ausgewählten Stücken des Buches, mit besonders

<sup>1</sup> GYÖRGY, E.: *A gazdasági verseny jogi kérdései* (Rechtsfragen des Wirtschaftswettbewerbs) Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1976. 518 p.

<sup>2</sup> KNAP, K.: *Právo hospodářské soutěže* (Das Recht des wirtschaftlichen Wettbewerbs) Praha, 1973. p. 210.

interessanten Ergebnissen des bearbeiteten Materials, sowie mit einigen individuellen, originellen Feststellungen des Verfassers bekannt machen.

Wie erwähnt, hat die sozialistische Literatur die Bearbeitung der mit dem Wirtschaftswettbewerb verknüpften Rechtsfragen lange vernachlässigt. Auf einem danach niedrigen Niveau der Produktion, in der ersten Etappe des Aufbaus des sozialistischen Gesellschafts- und Wirtschaftssystems, gab es freilich in keinem sozialistischen Land ein solches Warenangebot wie heute, die die grundsätzliche Möglichkeit des Wirtschaftswettbewerbs sichert. In der Darlegung dieser heute nunmehr historisch zu erachtenden Vorereignisse schließt sich der Verfasser die in einem früheren Absatz von *Knap* dargelegten Theorie an, wonach der Mangel an Wirtschaftswettbewerb im Anfangsstadium der Entwicklung des Sozialismus weder auf das gesellschaftliche Eigentum der Produktionsmittel, noch auf das Prinzip der Planmäßigkeit zurückzuführen ist, sondern auf den Umstand, daß die Wirtschaftslenkung vorwiegend durch administrative Mittel erfolgte, die die autonomen Marktbeziehungen in den Hintergrund gedrängt haben. Solche administrativen Methoden kamen im Bereich der vertraglichen Beziehungen, der Wahl der Vertragspartner, sowie in der Bestimmung der Vertragsbedingungen vor. Der zustandegekommene Vertrag stellte im wesentlichen die Anwendung des Planes dar (p. 26).

Was die Schlußfolgerung betrifft, sind wir mit dem Verfasser in dieser Theorie einig. Wir halten jedoch eine Bemerkung für nötig: die Feststellungen von *Knap* und *György* sind unseres Erachtens insofern zu präzisieren, daß die herrschende Form des sozialistischen Eigentums, den Wettbewerb zwar nicht unbedingt ausschaltet, löste doch der Übergang zur sozialistischen Eigentumsform – und zwar für lange Jahrzehnte – das Überflüssigwerden des Wirtschaftswettbewerbs aus. Es ist nämlich kaum zu bestreiten, daß diese Eigentumsform den Wirtschaftswettbewerb viel weniger beansprucht, als die den kapitalistischen Wettbewerbsverhältnissen zugrunde liegende Form des Privateigentums. Genauer formuliert: wenn wir die Ansicht von *Knap-György* so auffassen, daß sie die Kritik der Auffassung darstellt, wonach der sozialistische Eigentumsform den Wirtschaftswettbewerb grundsätzlich

ausschaltet, können wir damit einverstanden sein. Wir können jedoch keinesfalls so weit gehen, daß wir die Verbindung und Wechselwirkung zwischen den Eigentumsformen und dem Wirtschaftswettbewerb vollkommen leugnen.

Wir haben dieses, im Werk nur flüchtig erwähnte Problem ausführlicher erörtert, weil Juristen von verschiedenen sozialistischen Ländern in dieser Frage keine einheitliche Auffassung vertreten: es gibt sozialistische Länder, wo die Zweckmäßigkeit des Wirtschaftswettbewerbs auch heute vollkommen abgelehnt wird.

Diese Ansicht war auch in Ungarn bis zur im Jahre 1968 durchgeführten Reform der Wirtschaftslenkung, die auch auf diesem Gebiet eine bedeutende Änderung mit sich brachte, vorherrschend. Der Staat selbst hat nämlich im Interesse des technischen Fortschritts und zur Förderung der Wirtschaftlichkeit durch wirksamere Durchsetzung der Verbraucherinteressen, Förderung der Waren- und Geldverhältnisse künstlich solche Situationen, Interessenkonflikte konstruiert, die die staatlichen Unternehmen gezwungen haben, den Wettbewerb miteinander aufzunehmen. In Ungarn hat sich daher eine eigenartige Form des Wirtschaftswettbewerbs entwickelt, und zwar in erster Reihe in bezug auf die Verbrauchsgüter und Dienstleistungen. Man kann keinesfalls behaupten, daß dieser Wettbewerb das ganze Volumen der letzteren umfassen würde. Wo er jedoch zur Geltung gelangte, waren günstige Wirkungen sowohl auf die Interessen der Verbraucher, wie auch auf die Volkswirtschaft zu verzeichnen. Der Verfasser legt die im vorherigen erörterte Situation an Hand einer Zusammenfassung der bezüglichen wirtschaftspolitischen Konzeptionen und Rechtsnormen dar. (p. 28–38)

Wir erachten daher das Material, das der Verfasser von der ungarischen Rechtsprechung der letzten Jahre zur Frage der *Monopollage und wirtschaftlichen Kräfteüberlegenheit* gesammelt und geordnet hat, für sehr interessant und nützlich.

Nach unseren Kenntnissen ist eine Judikatur dieser Art allein den sozialistischen Ländern eigen. Und es ist zugleich auch verständlich, daß die Tatbestände dieser Fälle von den in der diesbezüglich in den kapitalistischen Ländern

entstandenen Rechtsprechungen bzw. den dort üblichen Tatbeständen sehr wesentlich abweichen.

In diesem Themenkreis ist die Entscheidung besonders beachtenswert, in dem das Gericht einen Vertrag für nichtig erklärte, auf Grund dessen ein Unternehmen seine ganze Jahresproduktion für einen Abnehmer gewährte und sich vom Vertragsabschluß mit anderen Bestellern verschloß (p. 239). Ähnlich interessant ist die gerichtliche Feststellung dessen, daß eine Vereinbarung, die das Alleinverwertungsrecht bezüglich Waren spezifischer Beschaffenheit einem Partner gewährt, nicht gegen das Kartellverbot verstößt (p. 243). Das Gericht hat den Vertragspunkt als eine die Erlangung unberechtigter Begünstigungen bezweckende Bedingung qualifiziert, laut dem die im Vertrag festgestellte Quantität, falls ein Teil der hergestellten Ware den Anforderungen der ersten Qualitätsklasse nicht entspricht, um dieses Maß vermindert wird (p. 257). Ebenso auch die Vertragsbedingung, wonach das Fernbleiben des Transportmittels des ausländischen Käufers in bezug auf die verspätete Übernahme als vis major zu betrachten ist (p. 258). Als Mißbrauch des wirtschaftlichen Übergewichtes wird der Fall qualifiziert, indem das Monopolunternehmen die Bestellung nur dann akzeptiert, wenn der Besteller zu einer Investition der Fabrik materiell beiträgt (p. 260).

Einige, hier im Telegrammstil dargelegten gerichtlichen Entscheidungen loben nicht nur den Verdienst des Verfassers in der Analyse der Judikatur, sondern sie gewähren ein Bild von den Eigenheiten der Rechtsprechung, die auf den speziellen wirtschaftlichen Hintergrund zurückzuführen ist.

In Ungarn ist das Gesetz über den unlauteren Wettbewerb vom Jahre 1923 auch heute in Kraft, in den letzteren Jahren kam dieses wiederholt zur Anwendung. Die unlauteren Methoden sind für den zwischen staatlichen Unternehmen oder den Genossenschaften bestehenden Wettbewerb zweifellos nicht bezeichnend. Die Häufigkeit dieser Fälle ist mit der Fülle der Rechtsprechung

zwischen den zwei Weltkriegen auch nicht zu vergleichen. Trotzdem ist das genannte Gesetz, bzw. die neueste darauf gebaute Rechtsprechung (pp. 370–371) ein Sicherheitsventil, das auch durch das sozialistische Gericht mit Erfolg angewendet werden kann. In dieser Beziehung können wir den ausländischen Leser damit trösten, daß diese Judikatur wenigstens teilweise auch in englischer Sprache zugänglich ist.<sup>3</sup>

Eine dritte Gruppe der Verbindung mit dem Wirtschaftswettbewerb erscheinenden, rechtlich verbotenen Verhalten bilden die Handlungen, die die Erlangung eines unerlaubten Nutzens (Preistreiberei) bezwecken.<sup>4</sup> Das Werk bietet auch diesbezüglich interessante Beispiele von der Praxis der Ungarischen Material- und Preisbehörde (pp. 182–186).

Im vorherigen versuchten wir darzustellen, was für spezifische Erfolge das ungarische Wirtschaftsmodell, seine Gesetzgebung und Rechtsprechung aufweisen, bzw. wie der Verfasser diese in seinem Werk aufdeckt.

Es wäre jedoch unbillig, den Verfasser nur als Berichterstatter dieses interessanten Materials vorzustellen. Er ist nämlich bestrebt die erörterten Institutionen mit neuen konstruktiven Ideen weiterzuentwickeln, die Formung des ungarischen Rechtsdenkens in aktiver Weise zu beeinflussen. Wir möchten daher zwei solche völlig originelle Teile des Werkes erwähnen, in denen der Verfasser nach unseren Kenntnissen nicht nur mit Sammeln und Bearbeitung des Materials, sondern auch mit selbständiger Initiative eine auch theoretisch begründete Hilfe der Gesetzgebung und Rechtsprechung zu bieten beabsichtigte.

Einen solchen Strauß der Gedanken überreicht der Verfasser zuerst in seinen Darlegungen über den Schutz *der Verbraucherinteressen*, hauptsächlich über die Weiterentwicklung der Sanktionen. Er nimmt in erster Reihe für die Weiterentwicklung des Sanktionensystems des gesetzten Rechtes Stellung. So schlägt er z.B. die Ergänzung von § 231 des Strafgesetzbuches vor, um die strafrechtliche Verfolgung zu ermöglichen

<sup>3</sup> TAKÁTS, E.: *Legal Problems of Competition and Related Practice in Hungary*. In: *AIPPI Proceedings (Hungary)* Nr. 2. (1972) pp. 33–46.

<sup>4</sup> Vgl. noch VIDA, A.: *Neue wettbewerbsrechtliche Bestimmungen in Ungarn*. In: *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*. Internationaler Teil. 1974. pp. 314–319.

des Vertriebs minderwertiger Produkte als Waren guter Qualität. Ebenso schlägt er vor die Bestrafung derer, die Waren höher qualifiziert absetzen, als jene tatsächlich eingestuft werden dürften. Er schlägt des weiteren die Abänderung von § 234 in dem Sinne vor, daß auf Grund dessen irreführende Erklärungen in bezug auf die Produkte, Veröffentlichung von falschen, irreführenden Angaben strafbar werden sollten.

Seine Argumente zur Weiterentwicklung des Sanktionensystems begründet der Verfasser überzeugend, indem er schreibt: Für diejenigen, die die Gefahrenmomente aus ihrem Verfahren erwägen, sind viel weniger die Bestimmungen der verschiedenen Gesetze und Richtlinien als deren praktische Durchsetzung interessant, die ihr Verhalten zufolge haben kann. Der dessen bewußt vorgeht, daß sein rechtswidriges, anderen Schaden zufügendes Verfahren strafrechtliche Sanktionen nach sich ziehen kann, meßt wie in einem verkehrten Glückspiel die Risiken ab, auf die er eingeht, bzw. die Wahrscheinlichkeit der mit der Strafe verbundenen Nachteile aus dem Gesichtspunkt des Unternehmens, das unberechtigte wirtschaftliche Vorteile erlangen will, und aus seiner persönlichen Sicht (p. 169). Wir sind der Meinung, daß diese Argumentation in jedwedem gesellschaftlichen System stichhältig sein dürfte. Ein anderer, vom Verfasser in eigenartig individueller Art bearbeiteter origineller Fragenkomplex hat die *wettbewerbsrechtlichen Probleme in Verbindung mit den Werktätigen des Unternehmens* zum Gegenstand. Der Verfasser selbst bemerkt hiezu bescheiden, daß dieses Thema »in einer solchen Auffassung in der Literatur nicht besprochen wird.« Diese Probleme sind unter sozialistischen Verhältnissen besonders beachtenswert. Der Tatbestand, der die Grundlage des Themas bildet, kann darin zusammengefaßt werden, daß in den sozialistischen Staaten der Mangel an Arbeitskräften eine häufige Erscheinung ist, die in gewissen Fällen auch die Fluktuation der Arbeitskräfte zur Folge hat. In dieser Hinsicht ist die dargelegte ungarische Rechtsprechung beachtenswert. So z.B. das Urteil, wonach die Anstellung eines von einem

staatlichen Unternehmen ausscheidenden Facharbeiters durch das konkurrierende staatliche Unternehmen an sich noch nicht als rechtswidrig erachtet werden kann. Das Gericht hat dagegen in einem anderen Fall das Verfahren für rechtswidrig erklärt, in dem das Unternehmen Arbeitslöhne als Regiekosten verrechnet hat, um sich dadurch unberechtigte wirtschaftliche Vorteile zu sichern. Ebenso hat das Gericht in einem weiteren Falle eine Zuwendung, die dem Angestellten des Käufers gewährt wurde, als rechtswidrig qualifiziert, weil diese Begünstigung als unmoralisches Mittel die gesunde Ausgestaltung der Marktverhältnisse hindert. Auf Grund dieser und anderer Rechtsfälle zieht der Verfasser die Folgerung, daß als Mittel zur Beseitigung der Auswirkungen von Verhalten dieser Art die Anwendung der zivilrechtlichen Sanktion naheliegt, nämlich von § 200 Abs. 2 und 238 des ZGB, auf Grund deren die Ungültigkeit des Vertrages festgestellt werden kann.

In diesem kurzen Bericht haben wir das Hauptgewicht auf jene Teile des Buches gelegt, die von ungarischer Prägung sind. Um das Bild abzurunden, müssen wir bemerken, daß der Verfasser — wo er es für zweckmäßig hält, — eine ausführliche Darlegung der Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur auch anderer Länder bietet. In diesem Kreise führt er die meisten Beispiele aus dem tschechoslowakischen und jugoslawischen Recht an, zugleich bearbeitet er ein breites Material auch von anderen sozialistischen Ländern.

Zusammengefaßt: wir können von einem Werk berichten, das sich durch einen reichen informativen Inhalt, zahlreiche originale Ideen, Vorschläge und zugleich durch einen lebendigen, sozusagen farbigen Stil auszeichnet.

Ein besonderer Verdienst des Verfassers besteht darin, daß er über zwei, im Buch bearbeiteten Teilfragen parallel auch in englischer Sprache Aufsätze veröffentlicht hat und dadurch mindestens einen Teil seines Werkes den in der ungarischen Sprache nicht bewandelten Lesern zugänglich gemacht hat.<sup>5</sup>

A. VIDA

<sup>5</sup> GYÖRGY, E.: *Interrelations between the protection of industrial property and the law of unfair competition*. In: *AIPPI Proceedings (Hungary)* Nr. 3. (1973) pp. 45—49, weiters: *Protection of the intellectual and economic secret in the socialist countries*. Ebendort Nr. 5 (1975) pp. 5—12.

## VARIA

### SURVEY ON HUNGARIAN LEGAL CONSCIOUSNESS: A PRELIMINARY REPORT

Members of the Institute of Political and Legal Sciences of the Hungarian Academy of Sciences have been conducting surveys on the legal consciousness of the Hungarian population for several years. The survey on which the present study is based took place during the summer months of 1975, involving Budapest workers as well as members of farmers' cooperatives in 17 villages. Both structured interviews and questionnaires were used in order to survey the role of the law in the life of the subjects.\*

Our survey aimed at analyzing how the structure of one's legal consciousness operates and to what extent it is socially determined.

This was carried out by studying first what each particular subject supposed to be the position of the law regarding a given legal problem, that is, the subject's knowledge of law

was surveyed. His position concerning criminality based on his knowledge of the law, i. e. what he supposed to be the official position (*subjective official criminality*), was compared to the subject's position concerning criminality expressed as his personal opinion. As an outcome of the comparison between the legal position supposed to be official by the subject and his own personal opinion, we got six different configurations.

1. *Tolerant non-congruent*: The subject supposes the position of the law to be intolerant concerning the problem in question, believing that the law orders this particular conduct to be punished; the subject, however, holds a position which is different from this legal one.

2. *Intolerant non-congruent*: The subject supposes the law not to punish the act in

\* The sample was taken so that the number of the elements at our disposal should be sufficient to reveal the influence of the determining underlying social factors held to be most significant (occupation, sex, age). Thus we established minimally 30-member group quotas differing in occupation, sex, age and applied random quota sampling (N = 438). Based on age, sex and occupation variables the persons could be classified into 12 social groups (referred to as "group" below unless otherwise stated):

Occupation	Skilled Worker		Unskilled Worker		Member of Farmers' Cooperative-Manual	
Sex	Male	Female	Male	Female	Male	Female
Born 1920-1924	I	II	V	VI	IX	X
Born 1935-1939	III	IV	VII	VIII	XI	XII

question; in his own opinion, however, it should be punished.

3. *Congruent (intolerant)*: His opinion coincides with the legal position. He supposes the law to be intolerant.

4. *Congruent (tolerant)*: The subject supposes the legal position to be tolerant.

5. *Tolerant*: The subject does not know the supposed position of the law; in his opinion, the act in question should not be punished.

6. *Intolerant*: The subject does not know the legal position; he thinks that the act in question should be punished.

56 percent of all answers coincide with the supposed legal position, while 31 percent are not congruent with it (12 percent cannot be interpreted). The most characteristic feature of the population under survey seems to be the adherence to the legal position which is supposed to be intolerant. Besides, 87 percent of the subjects interpreted in terms of congruity supposed that the law orders the act in question to be punished. This is very remarkable, because only half of the issues raised are illegal. *Virtually the same proportion of non-congruent answers were given by those who suppose the legal normative to be intolerant (35 percent) as by those who consider it tolerant (36 percent).*

Thus, it cannot be claimed that opposing the law appears to a greater degree in the tolerant than in the intolerant direction. We may state with some reservation that one part of the subjects regard the law stricter and more rigid than it is and that is why they approve of it, while the rest reject it for the very same reason. The law, in fact, is nearing the consciousness of this latter minority (essentially consisting of skilled workers), but without feeding back the law into social consciousness, i. e. without establishing, even by means of legal propaganda, the accordance which actually exists between the evaluation of these strata and the official legal evaluation. At the same time, in a considerable number of answers the accordance between the law and legal consciousness is ensured by a correlation based on a false consciousness, namely by the fact that a part of the subjects – in accordance with their own evaluation – consider the law to be stricter than it really is.

The above statements referred to the answers themselves, as it has not been examined so far how they belong to the particular individuals. Each person can be characterized by observing the proportion of his congruent answers, i. e. answers which are in accordance with his knowledge of law, as well as observing in what proportion he proves to be tolerant (or intolerant), i. e. how many cases he is not congruent – either in the tolerant or the intolerant direction – with the position he supposes to be official.

On the average, the young unskilled women workers proved to be the most congruent, while the young skilled women workers turned out to be the least congruent. There are well interpretable differences among the various groups, and according to the variance analysis, too, the relation between one's belonging to a social group and one's congruity is statistically significant ( $E^2 = 5\%$   $pH < 0.05$ ).

The young skilled women workers turned out to be the most tolerant while the older peasants were the most intolerant. The relation between one's social status and one's evaluating certain deviant ways of conduct is significant. ( $E^2 = 13\%$ ). Within this, 5% is due to occupation itself, while 4% to sex and 2% to age. All of them are significant.

Of course, the mere fact that a particular tolerance position is, to a certain extent, characteristic of the various groups does not really prove the effect of the views prevailing within the actual group upon the individual's evaluation of deviant behaviour. On the other hand, the comparison of the different groups indicates that there does not exist a general trend besides the fact that skilled workers are usually more tolerant; for instance, a comparison between sexes reveals contradicting tendencies in the various groups, peasant women being more tolerant and young ones more intolerant than their male counterparts of the same age.

It thus became necessary for us to go on studying the relation between one's position concerning tolerance and one's social as well as individual characteristics. The skilled workers' being more tolerant seems to justify the hypothesis that education tends to result in a milder



attitude towards deviance. Education is in a significant relation with tolerance, though its interpretative force is rather low ( $E^2 = 2\%$ ); and indeed, a higher education leads to a more tolerant attitude. It is remarkable, however, that the subjects in our sample with an education above secondary school level did not turn out to be more tolerant than those with only a secondary school education. Anyway, not in the least is there a linear correlation.

In order to explore further systems of relations besides membership in a given social group, the occupation of the subject's father as well as that of his/her spouse were also taken into consideration. 27% of the dispersion of tolerance is due to the group and the father's occupation combined. Here, an extremely strong interaction is obvious. First of all it indicates that the various strata are far from being homogeneous and that people's social descent plays a very important part. Nevertheless, this makes plausible the hypothesis according to which tolerance or intolerance are not, or not only, the outcome of the general views prevailing within the "group" but attitudes formed during the course of one's life. (It is characteristic, for instance, that while intolerance shows an increasing tendency along a hierarchy from farmhand through well-to-do farmer to skilled worker, constructed on the basis of old skilled workers' social descent, young skilled workers coming from peasant families are more intolerant than those with skilled worker parents.)

When taking the occupation of spouses into consideration, we hoped to get an answer to the question how much the spouse's coming from a similar or a different stratum reinforces one's position as well as one's opinion identity with his own "group". If men and women are treated separately, 20–20% of the dispersion of tolerances are due to their group membership and their spouses' occupation respectively. The occupation of one's spouse is not, in itself, a significant interpretative factor. This points to the fact that the occupation of one's spouse determines one's position concerning tolerance in so many different ways in the various groups that these

contradictory influences — if group-membership is disregarded — extinguish one another.

Let us examine, then the relation between congruence and tolerance. As expected, the more someone adheres to legal norms, the stronger his intolerance; as, in general, legal norms are automatically regarded as intolerant. And if someone is congruent, that is, forms his views in conformity with legal norms, he will very probably adjust himself to intolerant norms. On the basis of the variance analysis the relationship between congruity and tolerance is fairly close and significant; 35% of the dispersion of congruity is due to tolerance. In fact, in the whole sample 31% of the subjects deviate in the tolerant direction from the knowledge of law, while 51% of them take a position they suppose to be that of the law which is regarded as tolerant by 1/5 of them and intolerant of 4/5 of them.\*\*

### Motivations

Our endeavour so far has essentially been to express in figures the influence which the position supposed to be inherent in law exerted on individual opinion. However, in order to give an explanation for the quantitative relations, it should be made clear what kind of inner considerations and what kind of social factors make one form a given opinion, what is the real motivation of one's adherence to a legal norm and what is the basis and reason for one's deviating in opinion from the supposed position of the law. The motivations obtained this way — basically concerning tolerance or intolerance, i. e. deviation — were subjected to content analysis. In the process of the content analysis the answers were classified into three dimensions (each particular answer could, however, fall into more than one dimensions).

1. *Labelling.* The answers included here considered the act in question to have violated some abstract, not moral, obligation; or they simply attached a label to it; or, without applying such a label they enforced its reaction, i. e. they classified the acting person into a group one must be afraid of, and they expressed this fear of theirs.

\*\* The tolerant-intolerant as well as the congruent-non-congruent opposition are based on the deviation from the mean.

2. *Morally motivated.* The answers included here considered the act in question to have violated some moral obligation.

3. *Pondering.* The main feature of this type of motivation is that the subject is anxious to take the circumstances of the act into consideration and to consider the point of view of the actor and society; in short, this motivation has a close resemblance to Weber's *Zweckrationalität*.

Congruence with the supposedly intolerant law is usually accompanied by labelling motivation. 33% of all answers as well as 67% of the congruent (intolerant) answers fall into this category. Congruent-intolerant answers are only exceptionally (10%) accompanied by pondering motivation, but reference to morals is above the mean (25%). As many as 70% of the answers deviating in the tolerant direction from the supposed legal norm are based on pondering motivation. A further relation indicates that intolerance – be it either congruent or non-congruent, or unqualifiable as to congruity – is usually accompanied by labelling motivation, while pondering is a concomitant of a tolerant attitude. The fact that someone is congruent with or deviates from a supposed legal norm seems to modify his motivation but to a very slight degree. The rate of labelling is somewhat higher with intolerant non-congruent answers than with congruent intolerant ones. It appears that in judging deviant-looking behaviour, adherence to or deviation from the legal norm is not based on some particular "ideology"; on the other hand, it can be proved that denouncing somebody is enough to make people occupy a negative position; more exactly, approving of condemnation and punishment is an obvious outcome of denunciation, while a possible acquittal requires special circumspection, consideration, or self-justification. It can also be established that moral motivation occurs more frequently among intolerant answers. 60% of the moral motivations are however, that, as a very slight tendency, moral motivation occurs more frequently among intolerant answers. 60% of the moral motivations are connected with congruent (intolerant) answers, which means that it is quite frequent to take a position in agreement with the law just because it also agrees with one's moral position. It is worth

mentioning, however, that this relation occurs only on the ground of denouncing the behaviour in question, i. e. when both morals and the law take a negative attitude.

The motivation for the legal position of the subjects was obtained by making them give their reasons why they thought that the committer of the given deviant (or seemingly deviant) conduct should or should not be punished. As the previous tolerance index was drawn up according to the subject's view whether he considers the committers of deviant conduct punishable or accepts their act, a possibility of comparison automatically followed. It turned out that tolerance is significantly determined by motivation ( $E^2 = 38\%$ ), this determination, however, being far from complete or even unidirectional in every case. High intolerance rate within the labelling group is as apparent as the great number of tolerant answers within the pondering group. 60% of those approving of the deviant acts take their position on the basis of different considerations that have nothing to do with the law, and with further 35% moral considerations play an especially important role. (The absolute number of this latter group is very low.) It indicates that there is a minority group among the manual workers surveyed here, which definitely sets moral elements against the law. Another extreme group demands punishment or state intervention in all the acts in the questionnaire ( $n=17$ ). The majority of them belong to the labelling group, but it is remarkable that 7 of them (41%) regard the acts in question condemnable on the ground of moral considerations. Another characteristic feature of this group is the absence of persons belonging to the congruent group. The analysis of the two extreme groups leads to the conclusion that though, as far as intolerance is concerned, extra-legal, especially moral, considerations play an important part in forming an extremist position, this can also be formed in the belief that all this is legally condemnable (within the framework of the labelling mechanism). This is confirmed by a similar, nearly complete absence of pondering in the second most intolerant group.

It is beyond doubt, however, (on the basis of 19 persons' answers), that pondering can also lead to vigorous intolerance, but in general, pondering

is accompanied by low or medium rate intolerance. It deserves attention that those subjects in our sample who have already been exposed to legal prosecution appear to be extremely intolerant labellers, while others, never impeached so far, but often purchasing smuggled goods for personal use, turned out to be pondering and more tolerant than the mean.

In accordance with our starting hypothesis tolerance is regarded as a behaviour-observation unit, a dependent variable, and according to a multi-variable variance analysis 43% of the dispersion of tolerance is due to legal respect and legal motivation. (Interaction among variables is extremely strong.)

The function of labelling is different in the cases of congruity and non-congruity. A deeper survey, either applying the deep interview technique or involving more elements and thus making a deeper breakdown possible, might point out that there are different values underlying the same logical formula of labelling when it refers to adherence to a legal norm or to deviation from it; but our data preclude this assumption rather than support it. (In the content analysis there did not occur different contents in labelling). This is why we suppose that the same "ideology" might as well lead to a different outcome. Answers in the direction of tolerance are always in a close relation with pondering ( $R = 0.62$ ), but pondering need not inevitably operate every time the subject gives a tolerant answer. Namely, beyond a certain point the subject thinks in a different sphere of evidences and the act in question simply means no problem; so he may again answer with the labelling technique.

Argumentation based on one's knowledge of the law (labelling or pondering) as well as moral answers are related to the individual's stable specific mentality and form a constant and dynamic element of the knowledge of the law. It is indicated by the fact that persons with a really pondering mentality apply this pondering technique even in cases when labelling or reference to the social position reflected in the prevailing law would suffice for judging a given question. The stable, determining character of being motivated by legal consciousness is supported also by the fact that one year later, during the control survey, the subjects gave their

answers on the ground of basically the same motivation (while we found rather big differences regarding tolerance, though these differences did not exceed the magic border line between culpability and non-culpability). In an overwhelming majority of the cases under survey, the supposedly legal position seems to play a determining role in judging deviant conduct, in forming one's opinion concerning the law. Apart from the minority with a moral disposition it is the official state position which constitutes the starting point of an evaluation. This official position is, however, in accordance with the influence of the reference group guessed or known by the individual in the form in which his environment conveys it to him. It also depends on the value judgment of the environment what value the individual attributes to this starting point.

It needs further analysis to find out:

1. what the legal position serving as starting point is like; to what extent and what direction this supposed legal position differs from the issues of statutory law;

2. the cause of the difference as well as the agreement; in what way the general position concerning law affects them, if there exists such a general position at all; the role of the specific individual and stratal meanings of life situations;

3. what mechanisms make the individual accept or reject the supposed legal position; is it a specific psychic necessity to respect the authority of the law, or is the clue to be found in the acceptance of the view of the reference group, which according to social psychology, is based on an effort to conform, and is determined by one's interests.

In order to get proper answers to these questions the subjects in the sample were examined regarding their knowledge of the law, their general views concerning law, legal experiences as well as some of their personality features especially relevant to certain legal views, and finally the relation of all these to the above schemed dynamics of the knowledge of the law.

The level of the knowledge of criminal law (only the knowledge of criminal law turned out to be hierarchic; Gutmann scale:  $R = 0.87$ ) depends on the person's social background, but the relation has a rather moderate interpretative

force ( $E^2 = 6\%$ ;  $p > 0.01$ ). The knowledge of criminal law correlates with education. The differences, which are slight, fall in the direction of cultural determinants. The knowledge of criminal law, at least as far as the unlawfulness of certain acts is concerned, basically expresses "a general mental state" of the strata under survey, a certain kind of mental state on which membership in some major social stratum does not exert much influence. This relation, however, as mentioned below, exists only in connection with unlawfulness, and even this can significantly be influenced by the normalization of a legally deviant conduct.

During the survey some questions regarding the knowledge of civil law were also asked. The level of the knowledge of civil law thus established is hardly sufficient for making a general statement about the absolute level of the knowledge of civil law among manual workers, or even the persons interviewed by us, yet the fragments of information at our disposal will be enough for examining the relationship between the knowledge of civil and criminal law respectively.

Civil and family law, or at least a part of these are not included in the more comprehensive and general legal consciousness of society. These branches of law, in some aspects, approach stratum-bound value systems. It further complicates the situation that it is not only the different value scales and experience pertaining to the different strata that make civil and family law consciousness heterogeneous, but it also has something to do with the fact that these legal norms themselves do not always represent the general social consciousness; on the contrary, they reflect the interests of particular strata, if not professions.

The relationship between a person's criminal and civil legal consciousness shows no interdependence of these two. The contradictions within the specific legal consciousness of the different strata are in close connection with the uneven development of the various branches of the law within the legal system. While there are certain

aspects of criminal law which are subjects to general consciousness-forming tendencies, e. g. mass media or other uniformly socializing factors like the school; or there are elementary norms existing; the source of a significant part of the knowledge of civil law is completely different in nature, presupposing experience of a quite special kind.\*\*\*

It follows from the structural characteristics of the knowledge of the law schemed above that it would not be justified to treat the individual's knowledge of the law as homogeneous. To search for the relationship between the dynamic evaluative, and the static-cognitive only by studying the relation between e. g. the knowledge of criminal jurisdiction and the respect for law etc., and no reasonable conclusion can follow referring to any general knowledge of the law and the given legal position.

It was found during the analysis of tolerance that there is a close connection between the supposed legal regulation and the individual position, but only at the cost of usually regarding criminal law stricter than in reality. But even so it is extremely surprising that there is no significant correlation between the proper knowledge of the law and tolerance. This peculiarity is an obvious proof of the power of legal respect. As a matter of fact, the law respected in this way is a false idol. Proper knowledge of criminal law is not accompanied by a specific individual position, those in possession of this proper knowledge accept the supposed law the same way as those believing the law to be stricter or milder than in reality. There is no correlation, either, between the proper knowledge of criminal law and the type of motivation. Proper and improper knowledge of criminal law function similarly, it is only the legal (normative) attitude which attributes special characteristics to proper knowledge.

In order to make clear the role of personality features in people's respect for legal norms, it seemed inevitable for us to apply a test of great validity and reliability. We chose the Rosenzweig frustration test (PFT) accepted in clinical psycho-

\*\*\* Lack of space does not permit treating the problems of the level of consciousness concerning labour law, which seems to be shaped by yet another communication process, and which is partly the outcome of everyday direct working experience. In connection with labour law, it was first of all the historical dynamism of legal consciousness that was the subject of our investigation.

diagnostics in this country too. A further reason for this choice of ours was that the situations used in the survey raised the problems of aggressiveness and antisociality. If there existed some individual psychological punishing inclination concerning the criminal issues under survey, then in the frustrating situation the persons deviating from congruent conduct i.e. congruent answering, whose frustration tolerance is low, i.e. who are intolerant, ought to coincide with the persons who are intolerant concerning deviance. Nevertheless, according to the variance analysis, there is no correlation between the two indexes.

This spectacular fiasco of the psychological explanation re-occurs in the form of complete incoherence, in connection with the motivation types. Nevertheless, if only the labelling and the pondering persons are contrasted, and only the considerably congruent persons are taken into consideration, the deviation will be significant. This means that those who psychologically adapt themselves to their environment are more ready to form a self-contained evaluation dissenting from the legal one. According to another hypothesis, which cannot be ignored, it is exactly the adherence to a community opposing the law or to one of its norms which leads to deviation from the law.

We attempted to draw up a test-system for finding out the general attitude regarding law and jurisdiction. In connection with the totality of the law three questions were examined:

I. Is the law cognoscible?

II. Does it call forth anguish?

III. How much confidence is reposed in the law and the law-enforcing authorities?

In connection with the knowledge of the law and the cognizability of the law, one gets the impression that the more it is someone's indi-

vidual legal experience forming his opinion, the more impenetrable he feels the whole legal system to be. Our analysis shows no relation between the anguish called forth by the law and the view on the cognizability of the law on the one hand, and the surveyed elements of legal consciousness on the other. The general confidence or inconfidence in law, however, is related to motivation and tolerance ( $E^2 = 9\%$ ). The data seem to indicate that those judging deviance more indulgently have rather little confidence in law and jurisdiction. In the labelling group confidence in the law is greater than in the pondering group, which is partly a special characteristic of labelling, thus it prevails independently of the fact that labelling is generally accompanied by greater intolerance, and intolerance automatically means greater confidence in the law.

These relationships raise the question whether tolerance, motivation type, and the particular amount of confidence in the law result barely from the various characteristics of the specific culture of a given stratum, or whether the point is that a person's legal position influences his respect for the law and thus affects tolerance and motivation. Because of the weaknesses of the correlation it seems justified to suppose that confidence in the law exerts an indirect influence on the position regarding tolerance, i.e. it strengthens or weakens, but does not determine the respect for law; and accordingly, deviation from the law generally supposed to be intolerant inevitably leads to a tolerant position. An occasional negative position to the law does not mean the individual's refuting the legal norm; especially when the position of his own stratum coincides with the positive law in the given case.

A. SAJÓ—M. SZÉKELYI

### Report on the international conference held at Balatonszéplak from September 21 to 23, 1976, on the sociology of law

If somebody is interested in the internal problems of development of the special branches of sociology, it is certainly a good advice for him to elaborate the seeking of ways and means of

the sociology of law. Furthermore, if the peculiarities of this process should be illustrated with the material of a single conference, one can choose readily the international conference held

at Balatonszéplak in 1976 on the sociology of law.

Examining the causes of the special difficulties of the sociology of law, one meets the answer in that the sociology of law is investigating a subject-matter that has been dominated by tradition by a special branch of science of high respect, i. e. jurisprudence, enjoying an important practical influence for centuries, and by a profession of equally high reputation, i. e. lawyers. The importance of the said traditional influence makes it comprehensible that the independence of the sociology of law has represented a more delicate and important problem for the scholars of this branch of science than the independence of their domain has meant for their colleagues working in the field of other specific branches of sociology. Furthermore, the extraordinary importance of law in social control and the exertion of power by the ruling classes results in raising the problem of social function and the relationship to the existing order of power in a more pointed way than it appears in any other specific branch of sociology. Admittedly, political sociology has been in a more direct relationship with the structures of power in respect of ideological influence but, as a result of the actual, though partly only potential, effect of the empirical sociology of law on legislation, the latter has a more direct, almost intimate pragmatical relation with the existing establishment. Efforts aiming at the "emancipation" of this discipline result in mutual professional mistrust and as a consequence of unclarified problems of terminology, to permanent misunderstandings, and the relation to power opposed also the sociologists against each other and lawyers from time to time. This latter controversy is generally formulated in the following alternative terms, although they may reflect too simplified concepts: the sociology of law may either appear as something contributing to the increase of the efficiency of the existing power, it may represent a neutral technique or it may be a branch of science responding to its own problems and fulfilling a critical function at the same time. Nevertheless, the said alternative seems not to have taken into account that legal systems of different kinds of society are concerned, which may take forms very far from each other, not only because of the

class character of society but on account of its concrete social functions and its quality as well. The social and scientific context of the sociology of law, e. g. its relation to national branches of jurisprudence, representing views differing from each other, and its attitude to the existing system of law, show actually national and social characteristics. In view of the circumstance, however, that this fact was not taken into consideration frequently, the sociology of law attained a degree of development which would recall a highly polite dialogue between deaf men. As long as a common system of symbols is established, some kind of "deaf aid" is required in this phase, which may be necessary, and international conferences ought serve to comply with this task. The fact that men hear the voices of each other would give no guarantee, of course, that they would also understand what was told by the other party.

When the Institute for Political and Legal Sciences and the Institute for Sociology of the Hungarian Academy of Sciences took a decision, supported by the Hungarian Lawyers' Association, to offer the Research Committee on Sociology of Law of the International Sociological Association to hold its 1976 session within the frame of the international conference convened to discuss the problems of "Sociology of Law and Legal Sciences", they must have been aware of the fact that, although the harmonic natural environment of the place of the discussion might bring about a miraculous effect, the session in question would hardly present a lasting example for unlimited understanding.

The conference was opened on September 21, 1976. The participants, numbering 70 approximately from 20 countries, were greeted by K. Kulcsár (Hungary) on behalf of the organizing Hungarian hosts. The opening address was pronounced by I. Markója, Secretary of State for Justice, and the principal report, entitled "Jurisprudence and Sociology of Law", was submitted by I. Szabó (Hungary).

The relationship between the two branches of science was analysed by I. Szabó, as he also emphasized it in the course of the debate, from the lawyer's point of view, with a special regard to the theory of law, this being the closer field of research of the reporter. I. Szabó recognized at

the same time that the sociology of law was connected to general sociology, reproducing thus the characteristic features of a special branch of sociology. As regards the relationship between jurisprudence in general, and the theory of law in particular, on the one hand, and the sociology of law, on the other hand, *I. Szabó* emphasized first that legal science had to be orientated by social factors. The sociology of law may appear as a means of this social orientation not substituting, however, legal sciences, i. e. forming only a part of the theory of law. He suggested to couple empirical researches to the respective special branches of jurisprudence. Besides, he made reference to the circumstance that, up to the date of his report, the sociology of law failed to set up its internal scientific system, and the raising of its problems in an autonomous way was also wanted.\* The theoretical and empirical significance of the sociology of law in various legal systems was analysed, and the targets which the sociology of law had to face under socialist social conditions were dealt with thoroughly. Empirical researches, as it was accentuated in the report, have played an important role both in general socialist legal science and in its particular branches. *I. Szabó* took stand, however, against the imperialism of sociology, i. e. the view according to which sociology should be considered as being exclusively the social science. To some extent, the situation of the sociology of law can be explained by the controversy existing between legal science and sociology. The relation between the sociology of law and the researches of comparative law was also thoroughly analysed in *I. Szabó's* report.

This approach, with a view to set up a bridge and initiated by the legal sciences, did not take place, however, in waters free of mines for, as it was revealed from the comprehensive international comparative material, presented by Professor *Treves* (Italy) in his lecture on "The Teaching of Sociology of Law", the overwhelming majority of the scientists dealing with the sociology of law regarded himself as concerned with a given branch of sociology and nothing

more and, with or without reason, they have felt a deep aversion against lawyers.

Apparently, the debate concerned the relationship between sociology of law and legal science, but it was the practical controversy between them what was dealt with predominantly. This fundamental problem emerged occasionally even when problems of particular or purely technical-empirical nature were discussed.

Needless to say, the limits set to the present report do not permit not only to give evaluations but substantial reports as well. We are thus restricted to give an outline of the papers submitted to the conference in writing and of the fundamental points of the speeches in connection with the principal report.

The relationship between sociology of law and legal science was dealt with by some of the participants of the conference as a problem of the *theory of science*. Being in favour of interdisciplinarity, several participants and *M. Borucka Arctowa* (Poland) in particular, questioned the concept of the sociology of law as having a *sub-science* character. In *A. Podgorecki's* view (Poland), the systematization as suggested by *I. Szabó* was in line with the existing organization of scientific institutions.

In his report entitled "Systematization of an Empirical Jurisprudence", *W. Schmidt* (FRG) contested the orientation by facts of jurisprudence; instead, he suggested to set up jurisprudence on the basis of empirical data, obtained partly by means of sociological methods, and he presented some principles of systematization for it. Other speakers, so *Treves* and *Blankenburg* (FRG), did not call in doubt the competence of jurisprudence at all. *Treves* was, however, of the opinion that the theory of the specific branches of law failed to ensure a due starting basis for empirical researches.

The view based on a theory of science was represented most definitely by *Luhmann* (FRG) who was not in a position to be present at the conference. In his opinion, the traditional disciplinary division, followed also by *I. Szabó*, was unacceptable from the point of view of the

\* It is worth mentioning, however, that several reports were submitted to the conference in which specific problems were analysed which were not investigated earlier by legal sciences (E. g. Poland's *Kwasniewski's* paper on Positive Deviance).

"theory formation" with a relatively high degree of a general level, judged by him as necessary. Without a theory of an appropriate level of abstraction, the relationship between the sociology of law and jurisprudence cannot be analysed.

Several speakers of the conference such as *Mollnau* and *Dettenborn* (GDR), *Blom* (Finland), used a starting point of a character based purely on the theory of law. In their view, the perception of law is only possible within its social totality, and empirical methods, such as the sociology of law, assist in this perception. It is interesting to note that, while the Marxist theory of law was qualified by *Mollnau* as sociology of law *ab ovo*, it appeared from the lectures delivered by *Jørgensen* (Denmark; "Positivism and Natural Law") and *Mazor* (USA; "American Legal Theory Confronts the Decline of Law"), as regards non-marxist tendencies of the theory of law, this relationship is far from being close. According to *Jørgensen's* concept, criticized by Cs. *Varga*, (Hungary) natural law expresses changing political demands. In *Mazor's* view, sociology is expected to render an appropriate objective material for the philosophy of law, in order that this latter may comply with its critical function. Consequently, the scientists concerned with the sociology of law and bound to the philosophy of law feel, as a rule, a closer relationship between the sociology of law and the theory of law (*Treves*) or, as *Van Houtte*, consider the philosophy of law to be first destined for the perception of substantial coherences. It was, therefore, a great surprise that the discrepancies between legal sciences and sociology of law in the field of *methodology* were hardly mentioned. An exception was produced, however, by *Persson-Blegvad* (Denmark). In her interpretation, sociology of law and jurisprudence have been considered by the Scandinavian sociology of law as approaching identical concepts, i.e. "rights" with different tools of analysis; accordingly, the point has been concerned with the person formulating the relevant problem, and the substance of, and the time of approach to, the problem in question. *Popescu* (Rumania) mentioned Rumanian views, the monographical school of *D. Gusti* in particular, which, standing on a methodological basis,

regarded sociology of law and the legal sciences as completely independent from each other.

Similarly to the methodological approach, resulting in a rather non-conforming final conclusion, the functionalist approach, probably most frequently mentioned in the course of the conference, led to divergent views as well. The supporters of this view conclude to the relationship between jurisprudence and the sociology of law on the basis of the social purpose and effect thereof. *Iakhovlev* (Soviet Union) was in favour of the integral unity of the two ways of approach, stating that, within this fundamental unity, they were in a complementary connection with each other, i.e. jurisprudence revealed the social values, while the sociology of law was concerned with the enforcement of these values and their efficiency. According to *Podgórecki*, jurisprudence represented a means of the existing forms of rule, protecting the interests of rulers while the sociology of law served to reveal disfunctions. As for the interpretation of this latter critical function, however, several ways of approach were mentioned. *F. Görgényi* (Hungary) regarded the sociology of law as means of criticizing the evidences in lawyers' views. In a similar way but, nevertheless, with a different social purpose, *Baratta* (FRG) suggested also the analysis of the legal sciences by the means of sociology. According to *Ferrari* (Italy), sociologists should be entrusted to perform the criticism of the legal system, and it would be quite dangerous to confer this task to lawyers. In his report entitled "Law Creation", *Podgórecki* was more concerned with the positive function of sociology of law, apart from the critical function referred to above, and he outlined the role of sociology of law played in laying down the foundations of legislative policy. Law was one of the possible means of the conscious influencing of the society, being not omnipotent, even if capable to carry out influencing independently. The efficient functioning of law had social conditions, and these were revealed by sociological research work.

The approach based on efficiency could be observed also in the essay of *Borucka Arctowa* presented to the conference, and entitled "Scientific Grounds of Legislation and Sociology of Law". As regards the two Polish scientists,



they agree in recognizing the necessity of the preparation of legislation by means of sociology, but they have different views concerning the evaluation of the applicability of the facts revealed by knowledge. Thus, *Podgórecki* was in favour of the large-scale legal acceptance of the recognized social-moral concept, although his compatriot stated that, as the acceptance of the law by the citizens was, on the whole, of technical character, the legislator could realize an independent activity concerning the selection of values. In the view of *Borucka Arctowa*, sociology of law had the following tasks: 1. Training of persons capable of influencing legislation, either formally or informally. According to *Treves*, the purpose of teaching the sociology of law at law faculties is, similarly, to form jurists open to social problems. 2. Drawing projects or passing opinions on draft bills. 3. Participation in the formation of public opinion. This last aspect was particularly emphasized in the approach of *Safarov* (Soviet Union) who spoke of the importance of a separate science of public opinion that would permit to analyze the *consensus* with legislative acts appropriately.

The mediatory and service-type interpretation of the sociology of law, as outlined above, has been widely spread but definite differences can be observed, however, within this view. According to *Kalogeropoulos* (France), law represents a response to the requirements of social regulation, and it is for the sociology of law to reveal these requirements. In this view, the sociology of law is working essentially on the basis of questions raised by itself, instead of being in the direct service of legislation. This view is close to that of *Podgórecki* as the requirement he set for legislation is the "*a priori*" of the sociology as well.

Partly explicitly and partly not, the problem of the social function of sociology of law was one of the complex of questions of novel character that formed one of the central themes of the discussions held at Balatonszéplak, under the title "Relations between economy and law". This problem has been dealt with in the legal literature, with more or less success, for several years but it was rarely analyzed as a problem of the sociology of law.

In his report "Social Planning and Legal Regulation", *K. Kulcsár* dealt with the relationship between social and economic planning, taking actual examples from the Hungarian practice. Contrary to the approaches based on efficiency, referred to above, *K. Kulcsár* recognized and accentuated the relatively independent determining role of law as an instrument. Thus he was almost alone among the participants of the conference who represented the classical line of Marx and Max Weber. Essentially, the requirement that the technical aspects of law should be taken into consideration, as it was emphasized, among others, by *Luhmann*, was met only by *K. Kulcsár* and by the research on bankruptcy law, carried out by the Max Planck Institute of Hamburg. (Although the legal-technical aspect was not regarded as of a primary importance neither by the Hungarian scientist nor by the said Hamburg. (Although the legal-technical aspect various degrees of rationalism and plan targets, it was demonstrated in *Kulcsár's* study that the general and universal character of the targets of social and economic planning differed of what could be perceived by legal means. Accordingly, it is this field where specific problems of the sociology of law presented themselves, otherwise upsetting the frames of traditional legal regulation. The approach and the tradition, reflected by the paper of *Kurczewski* (Poland), entitled "Legal Motivation and Economic Order" in which the legal motivation concept of *Petrzycki* was adopted, were of a completely different kind. As *Kulcsár* laid emphasis principally on organizations, *Kurczewski's* ideal-typical approach was deeper connected with an individual economic and legal motivation. In his view, law renders a directly complementing and a so called free motivation, and these different motivations correspond to varying fundamental types of production such as capitalistic, socialist, and traditional. A coherent system of existing rules leads to an economic behaviour of a given type, and a given economic system of production and distribution is realized by the complex of these behaviours.

The theoretical model offered by *Yakhovlev* in his report entitled "The Regulating Role of Law in Economic Management", in support of

the system-theory based approach, was again of a different character.

As it is evident, different theoretical concepts have presented themselves concerning the investigation of economy from the point of view of the sociology of law. As for the relevant empirical researches, these still seem to be expected, although their accomplishment was declared as needed by the speakers; the more, they were qualified as being indispensable by K. Kulcsár. The research work carried out by a sociological research team of the Max Planck Institute constituted a welcome exception. As it was learned from the report of *Geffner, Rhode, and Ziegert*, an extraordinary wide-range, thorough investigation is being carried out within the frame of the preparation of the revision of the German Bankruptcy Act, analyzing first and foremost the formal and actual solutions of conflicts related to the law of bankruptcy; consequently it is most closely related to the classical definition of the tasks of the sociology of law as put down by Ehrlich.

The aspects of the relationship between economy and law in connection with society and power were dealt with in *Tiruchelvan's* (Shri Lanka) lecture entitled "Law and Economy in Post-Colonial Society". It was interesting to note the remarks on the increase of the power of state bureaucracy, brought about by the gradual progress of state intervention in the field of economy.

The conference offered a useful opportunity for researchers to give mutual information on current, planned, and in some cases accomplished, investigations bearing upon legal conscience (KOL). A brief survey of the themes concerned is given in the following enumeration.

*Atkinson* (Great Britain): Order in Court (an interactionist case analysis);

*Baratta-Smaus* (FRG): Social Reaction to Deviants, with Special Reference to Non-institutionalised Reactions (Results of a preliminary investigation covering 100 persons; a nation-wide representative investigation is being carried out);

*Bondeson* (Sweden): Investigation of the general sense of justice preliminary results;

*L. Boros* (Hungary): The Application of Law in Organizations as an Example of Law-Abiding Behavior. (Legal conscience and activity of men

applying law but without law school training Pilot-study already carried out out.);

*Borucka Arctowa*: Legal conscience of Polish workers (nation-wide representative study, already accomplished and elaborated);

*Hetzler* (Sweden): Pilot study made with 52 convicted drug addicts (formation of new scales on legal attitudes);

*Naumova* (Bulgaria): Legal consciousness of the Bulgarian peasantry and the social-technical development (accomplished research);

*Kalogeropoulos* (France): Social approach to criminality (a combined series of investigations, carried out on national scale and with special groups);

*Van Houtte - Callens* (Belgium): Acceptance of fiscal legal norms (accomplished and elaborated; N = 460 typically urban people).

The results of the studies showed deep contradictions. Thus *Hetzler* found the drug addicts, though not forming a uniform group, to have accepted the legal order and their punishment. According to *Bondeson*, the social existence and functioning of a general sense of law proved to be partly justified in Sweden. Analyzing the views of Belgian tax-payers, *Van Houtte* came, however, to a conclusion fundamentally opposed to that of *Bondeson*. The elaboration and interpretation of the available data has not been a minor task as this is revealed from the summary report, compiled by *Dobrowolska, Gruszczynska, Kojder, Naumowa, and Szaniawska-Maslanko* on the KOL research work being carried out in Poland for more than a decade.

Just for the said reason, it is an exciting idea to set up the sociology of law from empirical data, as it was suggested by *Podgórecki* and his team who are on the way to realize it according to a fixed programme. This was, however, a point of debate and especially symbolic interactionists raised doubts concerning the empirical research on knowledge and opinion about law i. e. its applicability as a theoretical raw material. According to *Baratta*, the supporters of the KOL-type investigations tried to explain the reactions to various crimes on the basis of the subjective background variants of the interrogated persons. Instead of this, the investigations led by him in the FRG analyzed the effect of the "components of the case description that

could be identified analitically", in the spirit of the new critical criminology, i. e. the perception of everyday deviance was first regarded as a relevant problem of the social aspect. Efforts made in France were characterized by similar approaches.

The problem of the possibilities of comparative investigations in the sociology of law was dealt with by several participants. Thus the difficulties and the chances of a comparative sociology of law were analyzed by *Persson Blegvad* on the basis of accomplished important international comparative researches in the sociology of law and her own study concerning the differences of Swedish and Danish maritime arbitrage. The differences of views bearing upon the substance of the sociology of law and of jurisprudence were again reflected by the debate on this matter. While *Los* (Poland) accepted essentially the investigation of the sociology of law as the unique international alternative, *Z. Péteri* (Hungary) outlined two possible models of the comparison of law, the first being regarded as

starting from the social function of the legal institution concerned and comprising thus also extra-legal elements, while legal categories were preserved in the second case. As *Z. Péteri* suggested, mixed research teams, composed of jurists and sociologists, should be set up. *A. Szalai* (Hungary) emphasized that comparative researches should be directed to the investigation of the "genus" instead of the "differentia specifica".

The his estimation of the conference, Professor *Treves* was glad to state the rapprochement of legal science to the sociology of law, as it was manifest in the principal report. He regarded the effort to analyze economic regulation as a step forward as well. Of course, this formal closing address will hardly be the last word of the dialogue necessary for the development of the sociology of law. A last word is not needed, however, as Professor *Van Houtte* remarked, if the dialogue should be continued.

A. SAJÓ

## International co-operation and the protection of industrial property

(International conference, Budapest, September 6–10, 1976)

1. There has been a true established tradition in the practice of the Hungarian Association of the Protection of Industrial Property and the Hungarian Group of the AIPPI in the field of the organization of international conferences worth of raising general interest. Beside playing a well-known and recognized prominent part in propagating and teaching the cultural significance of the protection of industrial property, and in spite of its being a social body, the Association has it considered as one of its not less important tasks, securing international respect for it, to provide a regular frame from time to time for bilateral or

multilateral discussions dealing with the problems of the protection of industrial property. The international conferences, taking place already in a regular triennial sequence since 1970, constitute very important elements of this activity.<sup>1</sup>

Just as it was the case with the preceding conferences, the programme chosen by the meeting organized in September, 1976, and worded as "Significance protection of industrial property in international industrial co-operation" was of a highly topical character. Even without a detailed treatment, it has been evident that international economic and scientific-technical co-

<sup>1</sup> Thus the symposium held in September, 1973, dealt with problems of know-how, software, and inventions related to microbiology (viz. report in *Állam- és Jogtudomány*, 1/1974).

operation, with its both regional and universal character, represents a factor in our time showing one of the most dynamical development.

The extraordinary wide-scale interest in the conference must be attributed, to a not insignificant extent, to the choice of its really topical programme. Beside 200 participants from Hungary, about 350 experts from 30 countries took part in the work of the conference. 275 participants came from 18 capitalist countries, seven socialist countries delegated 60 specialists, and five developing countries were represented by 15 delegates.

2. Following the addresses of salutation of *Emil Tasnádi*, president of the Hungarian National Office of Inventions, *József Bíró*, minister for foreign trade, and *Árpád Bogsch*, secretary-general of the WIPO, the conference was opened by *Gyula Horváth*, secretary-general of the Hungarian Association of the Protection of Industrial Property. Six main reports were presented to the plenary session, and 30 special reports were delivered or submitted in writing, respectively, in the course of the sessions of sections. *I. Kolossváry*, *P. Sebestyén*, and *A. Bogsch*, chairmen of the sections, reported on the debates in the individual sessions to the closing session.

As a natural result of the complex nature of the programme, it was difficult to make delimitations between the particular themes of the individual sections, i. e. Economic questions, Roles of the various institutions of industrial property protection, present legal regulations and practice and their further development, and this concept was confirmed by the debate. In consequence of some kind of convergence between the problems dealt with, this review is not aimed at presenting the work of the individual sections but, following a somewhat more thorough treatment of the main reports, preference is given to a concentration of the most important problems as occurred.

3. In his report entitled "Prospects of east-west industrial co-operation in the light of détente and modern scientific and technological progress", *A. N. Bykov* (Soviet Union) outlined a system of the economic and political conditions

of international co-operation. The achievements of the Helsinki Conference were definitely emphasized, as well as the efforts of the developing countries aiming at the establishment of a new economic order. He pointed to the circumstance that, with the progressive development of the international distribution of labour, long-term and complex forms of co-operation, comprising the entire sphere of science and production, have come more and more into the foreground, set against the simple ways of the exchange of goods, and both the proportion and the rhythm of increase of the said forms attained prominent rates, the different variants of technical co-operation in particular. All this relationship has to ensure advantages for all partners concerned, and the CMEA took already several steps of initiative character, with a view to the continued development of the relations in question. Several various forms of co-operation have been functioning successfully, and the more efficient utilization thereof makes it necessary to improve the appropriate range of legal instruments. The institutions concerned with the protection of industrial property have a peculiar role among the said instruments that must not be underestimated.

*Marcus B. Finnegan* (USA) analysed in his report first and foremost the topical, sometimes neuralgic problems of the relations between developed and developing countries. Without any dissimulation, he pointed to the collisions presenting themselves between the interests of the multinational companies and the developing countries in the field of the so called technology transfer. On the basis of the so called Pugwash Code of Conduct<sup>2</sup> and taking into consideration, besides, the suggestions of the so called "77 group" and the concepts elaborated under the auspices of the OECD and the UNCTAD, the proposed types of conduct and conditions were examined which, as it is expressed in the suggestions referred to above, would be banned from contracts related to technical co-operation, such as various forms of transactions with coupled delivery of goods, problems of licence package, price limits and restrictions of the volume of production, restrictions of exports and in the

<sup>2</sup> It was elaborated in the course of the 1974 Pugwash Conference.

field of home research and development, stipulations in favour of the unilateral return of information, application of the "most-favoured" clause etc.<sup>3</sup> In his view, already a slightly greater elasticity of the interested parties might facilitate to approach controversial views "to an arm's length" from each other.

*M. Müller* (GDR) analysed also the aspects of east-west co-operation in the field of the protection of industrial property as reflected by the Helsinki achievements. He pointed to the mutual advantages of these relations, and emphasized the importance of long-term and solid links, together with the richness of varieties within this co-operation. As he accentuated, mutual confidence and the stability of the relations in question could not afford to set aside an adequate legal regulation, and the approach and harmonizing of the norms existing in the field of the protection of industrial property form an integral part of the development of co-operation in particular. Long-term inter-governmental agreements just as direct relations between economic organizations can be utilized as successful means of the said target; international agreements of universal character, first and foremost the Paris Convention play a part in this field that must not be underestimated.

In his report entitled "Rolle der verschiedenen Institutionen des gewerblichen Rechtsschutzes", *G. Hoepfner* (FRG) examined essentially three prominent institutions or fields of the protection of industrial property which have played a decisive role in international co-operations, i.e. licence contracts in the broad sense of the term, problems of inventions and know-how, used in co-operations, and the role of trade marks. In his analysis Mr. Hoepfner tried to give a clear definition of the term co-operation, on the one hand, and a classification of licence contracts, on the other hand, on the basis of both the applied legal form and the economic content, in respect of the second case. As he pointed out, contracts of mixed character, containing equally

elements of patent licence and know-how, used to be the most frequented variant. In his view, these contracts may function efficiently only with parties being at approximately identical levels; for this reason, they have to be distinguished from contracts which, essentially, provide for "development" assistance.

*D. Rangel Medina* (Mexico) gave a comprehensive survey of the modern tendencies that make themselves felt in the regulation and practice of the protection of industrial property in the Latin-American countries. His survey comprised a presentation of recent achievements of national legislature in some countries, such as Brazil, Colombia, Peru, and Mexico, in which a comprehensive re-codification of the protection of industrial property was carried out in the course of the last five years, as well as in other countries e.g. Guatemala, San Salvador, Costa Rica, Honduras, Paraguay, and Uruguay, in which remarkable new regulations, of partial character, came into force during the same period, as well as the recent elements of the Latin-American regional regulation of the protection of industrial property, especially the development of the Cartagena Convention. Particular emphasis was laid on the comprehensive presentation of the norms of the Latin-American countries which have a decisive role in the field of licence and co-operation relations.

In his report entitled "Questions relating to the transfer of patents, know-how in the frame of co-operations", *I. Toldy-Ósz* (Hungary) analysed also the definition and the variants of co-operation. In his view, the substantial criteria of co-operation comprise first the identical character of the services of the parties (consequently, the variant according to which one of the partners renders only a financial service is to be excluded from the term), then the long-term and continuous character of their relationship, and the important role of the elements of confidence. He did not fail to mention that the definition as given above has

<sup>3</sup> The problem presented itself also in the course of the elaboration of model licence contracts, drafted by CMEA organs. Cf. LONTAI, E.: *KGST-tőrekvések a licencszerződések feltételeinek egységesítésére* (Efforts of the CMEA in order to unify the conditions of licence contracts). *Jogtudományi Közlöny*, 12/1975.

not been always conforming to its interpretation as reflected by the practice followed by the individual states, e.g. in the field of the concession system in foreign trade. A more thorough consideration was given in the following part of the report to the particular conditions applied in the variants of co-operation contracts, including mutual services of the parties, payment conditions, securities, sanctions etc. The principal dispositions of the Hungarian rules in force relating to associations with a share of foreigners were also presented.

On the basis of the reports and the debate, the problems of major importance, dealt with by the conference, should be reproduced in the following.

4. All speakers treating the *economic* significance and aspects of international co-operation agreed in that the broadening of co-operation represented a desirable and irreversible tendency, and scientific-technical co-operation constituted one of the most dynamic elements of this. This opinion was illustrated with particularly convincing data by S. I. Simanovsky (Soviet Union).

The successful development of international co-operation can be only realized on the basis of mutual advantages. Nevertheless, this required collaboration is not facilitated sometimes by some national regulations. Difficulties of this kind may arise from rules of the law of taxation, as it was mentioned by S. I. Simanovsky, but the extension of co-operation has been prevented by the so called anti-trust or cartel regulations in particular. Problems connected to these regulations were mentioned by several speakers, e.g. George G. Lörinczi (USA) and W. Seeger (FRG). In spite of the undisputable limiting effect of the regulations referred to above, east-west technical co-operation could show actual achievements that must not be under-estimated. Experiences of this concrete and successful character were reported by G. Lörinczi, in relation to links between companies from the US, on the one hand, and Rumania and Hungary, on the other hand, further in the report of S. Vida (Hungary), entitled "Analyse des contrats de licence et de coopération franco-hongrois", and the lecture of G. Sarakinow (Bulgaria) on "The role of foreign patents in the field of industrial co-operation" of

Bulgaria. Several speakers made references to the efforts of recent legislation in the socialist countries, with a view to facilitate the development of east-west co-operation by means of very definite measures. The names of D. Karastoyanow (Bulgaria) and H. Lüth (GDR) should be mentioned.

Apart from the basic report of M. Finnegan, the particular problems and requirements of the *developing countries*, reflected partly in their national legislation, and aiming at the introduction of appropriate reforms also in the international plain, on the other hand, were mentioned by several speakers. As for the relevant rules of Latin-American legislation, reflecting a definite state intervention, informations in detail were given by E. Aracama-Zorraquin (Argentina) and C. H. de C. Fróes (Brazil), apart from the report delivered by Rangel Medina. The efforts in question have been received by the socialist countries with a deep understanding, they have been considered as justified, and they have given them their support. All this must not exclude, however, the correct requirement that decisions should be taken on this matter only on the basis of a thorough analysis, including the need that the demands concerned should be determined, in a precise and concrete way, by the developing countries interested in their accomplishment. In this respect, a highly interesting analysis was given in the lecture of S. Greif (FRG) on "Die Rolle patentgeschützter Importe für den Technologietransfer in Entwicklungsländer". The usual statement according to which the technical-intellectual imports from capitalistic companies was disadvantageous for the economy of the developing countries, was doubted in the lecture to some extent. Despite of its somewhat apologetical efforts, attention was drawn in the lecture emphatically to the opinion that a convincing discussion of the problems in question must take place on the basis of a thorough fact-finding and a well-founded argumentation.

Several participants of the conference dealt with the definition of the *conceptual elements of co-operation* as well as with its existing *variants*; the most comprehensive treatment came from A. Calus (Poland). References were made to the circumstance that, as it was mentioned by S. I.

Simanovsky and *G. Hoffmann* (GDR) among others, co-operation may comprise a very broad scale, from simple licence relations through collaboration organized in the field of research to joint association of complex character and joint companies. The more, even simple transport relations may not be short of the elements of co-operation, just with regard to elements connected with the protection of industrial property playing a part in them, as this was stated by *K. Büchel* (Austria).

The role of the aspects of the protection of industrial property, together with their economic significance in co-operation agreements, was reflected in almost all lectures. While these considerations were treated, however, with a general economic-political approach in the overwhelming majority of the lectures, the problems concerned were treated in some highly interesting reports explicitly from the point of view of *company practice and tactics*, thus by *P. Osman* (Hungary) and *H. G. Lynfield* (Great Britain).

5. The *institutions of the protection of industrial property*, together with the solutions as reflected by national and international regulations in force, were also evaluated and criticised, measured by the degree of efficiency with which they could facilitate desirable co-operation activity. The criticism given by *J. F. Boissel* (France), relating to the concepts of protection in force, was very interesting although, apparently on account of its size, it seemed to be somewhat simplified. Although his criticism was pointed against both forms of protection i. e. patents and author's certificates, it was essentially the latter concept which was considered as leading forward. Suggestions well worth taking into consideration were put down, in respect of the broadening of the scale of protection<sup>4</sup> and the established and organized assurance of the international exchange of informations ("exchange of inventions").

Reference was made in the present report to the speeches in which the preventing role of national or international regulation was

mentioned, already in the preceding point. In this respect, further references were made both to the importance of the harmonization of law, and to the reform-type tasks which individual national legislations had to face (e.g. by *A. Swabey*, Canada), on the one hand, and to the desirable supervision of international agreements, on the other hand. As to the latter point, the report submitted by *A. Ringl* (Czechoslovakia) is worth to be mentioned here. This contained a comprehensive analysis of the principal requirements of the pending revision of the Paris Convention, with particular respect to the considerations of the developing countries.

The institutions connected with the protection of industrial property, and inventions in particular, play a part, however, not only as the bases of co-operation but also as the "contributions" of the co-operating parties. A further problem, not less remarkable and to be regulated, is concerned with the arrangement of works brought about in the course of a co-operation relationship, i. e. common inventions. It was treated in detail by *D. Thalheim* (GDR).<sup>5</sup>

6. Finally, the outlines of some groups of problems will be mentioned which represented important but partial problems, on the one hand, or considerations not closely connected to the principal themes discussed by the conference.

Thus several speakers treated various problems of the *licence contracts* as a frequently applied and efficient contractual form of co-operation. Problems of interpretation of the claims, as related to the definition of the subject-matter of the contract, were dealt with by *S. Peszkowski* (Poland). In his report of high scientific level, *A. Troller* (Switzerland) presented an analysis of the problems of warranty of title, covering aspects of international private law. *Gy. Gayer* examined practical problems in connection with the stipulation of the applicable law, and consequences resulting from the language of the contract.

Various denominations, and *trade marks* in particular, obtain a more and more important

The problem of the appropriate protection of intellectual works of abstract character was also raised, and this has been already introduced by the legislation of several socialist states in relation to discoveries. The elaboration of the adequate legal protection of software is also within this range.

<sup>5</sup> The respective CMEA agreement was promulgated in Hungary by Law-decree No. 8 of 1975.

part in co-operation relations, in connection with the exchange of technical informations. The economic significance of trade marks was examined by *Norman St. Landau* (USA), the role of western trade marks in co-operation relations with the developing countries was dealt with by *Y. Plasseraud* (France), and the principal problems of the licences of trade marks were presented by *A. von Mühlendahl* (FRG).

Problems mentioned also in S. Peszkowski's report were treated partly in the contribution of *I. Gödölle* (Hungary) entitled "Amendment of the specification and claims in the Hungarian application and opposition procedure", and the speech of *E. Beck* (GDR) should be mentioned also in this respect, in which the importance of the unification of application prescriptions was emphasized, with special respect to an agreement in this field, signed by the CMEA countries in 1975.

Emphasizing the role of the inventors, *V. Bacher* drew the attention to a very important aspect. As for international co-operation, the elements related to company or even national economy interests used to be mentioned first, and it has occurred thus frequently that no due mention was made of the *inventors* who, as creating intellectual works, should be considered as an important, and sometimes substantial, factor in co-operation relations. A modern regulation of their status and the assurance of giving them appropriate incentives could secure a solid guarantee for an efficient collaboration. Similar considerations were reflected partly in the lectures delivered by *Rangel Medina* and *J. F. Boissel*.

As it is well-known, the role of *know-how* in licence and co-operation relations is continuously increasing in respect of the protected technical solutions. In spite of the fact that the problems of *know-how*, considered as a special element of industrial property, was already discussed at a conference held earlier,<sup>6</sup> it was not without a particular intention that a separate report, submitted by *R. L. Naryshkina* and *M. L. Gorodissky* (Soviet Union), was dedicated to the treatment of this group of problems. Finally,

informations of interest were given by *O. Auracher* (Austria) on the documentation of patents, and on the significance of the activity of INPADOC in the field of co-operation in particular.

7. Summarizing the above mentioned it can be stated that the conference was successful, and this due first and foremost to the choice of a really topical theme. Being treated either with a general character or projected to a special field, i. e. to problems of international co-operation, approaches to problems of the protection of industrial property from an economic point of view are extremely timely but they are made in a regretfully unelaborated field. It was due partly to this circumstance that the debate was too divergent, and it was thus difficult to separate the individual groups of problems from each other. The view referred to above i.e. the themes dealt with by the various sections got rather mixed up with each other, as it was witnessed by the debates, resulted also from the said circumstance. In view of this, it seems to be convenient to try to draw attention to more specified problems if similar themes will be dealt with by a subsequent conference. Themes of this kind could be concerned with the formation of the appropriate proportion of resources used for domestic research and development, and for import of technology, at both national and company level, the elaboration of economic analysing and evaluating methods suitable for the measurement of the efficiency of technical development, the examination of incentive and organizational methods contributing to technical development etc.

It should be emphasized finally that all questions mentioned in the preceding, thus the examination of correlations between economic and legal aspects, and the elaboration of reasonable solutions require not only practical approaches. Accordingly, pragmatism and sometimes improvisation-like enquiries of solutions proved to be insufficient in this field, i. e. the elaboration of the relevant theoretical foundations are indispensable. It was not without due reason that the themes in question formed an

<sup>6</sup> Cf. the material of the conference referred to in Note 1.



integral part of various specially emphasized problems as put down by the OTTKT.<sup>7</sup> Anyway, conferences of similar character may give a very important assistance, by raising questions equally substantial from both theoretical and practical point of view, and by comparing experiences, and they may thus

contribute efficiently to a better understanding of various concepts, to the approach of different views to each other, and to the further development of co-operation both in the field of the protection of industrial property and in a general way.

E. LONTAI

## Le XX<sup>e</sup> Congrès de la Société de Jean Bodin sur les communautés rurales

(Varsovie, 25–30 mai 1976)

Le but de la Société c'est la comparaison de l'histoire des institutions du droit, voire celle des institutions du droit positif. Elle tire son nom du juriste renommé du XVI<sup>e</sup> siècle, considéré comme fondateur de la science du droit constitutionnel. La Société a été constituée en 1935; elle discute à chaque congrès l'histoire d'une institution ou d'un problème du droit. Elle a pris pour but principal la réunion d'un important matériel comparatif de droit et l'élaboration du matériel d'une manière comparative, critique, dans le cadre du possible. Les résultats ont été jusqu'à présent publiés en 34 volumes, mais du matériel du dernier congrès, tenu à Strasbourg en 1972, dont la publication a été projetée dans 5 volumes, n'a pas encore paru qu'un seul.

Ce congrès était de grande envergure. On y envoyait 150 rapports principaux, dont les extraits dactylographiés seuls ont dépassés les 300 pages. Le nombre des participants était au-dessus de 200. Le gouvernement polonais a salué le congrès dans un document de plusieurs pages, dont la lecture était faite par M. Julius Bardach, membre de l'Académie polonaise, le président du comité préparatoire polonais, à la séance inaugurale du congrès. Comme en sa qualité de président de la Société, le professeur parisien Gaudemet a remarqué, dans l'histoire de

la Société c'était pour la première fois que le gouvernement du pays recevait à honorer la Société d'un document aussi solennel.

L'extrait des rapports fondamentaux fut distribué avant le congrès, mais le texte complet des études fut également demandé au préalable et, les rapporteurs des exposés récapitulatifs ont préparé leur rapport sur la base de ceux-ci.

De toute évidence, des rapports principaux est déjà devenu évident que le thème à discuter était très large, car – si la Société veut se montrer à la hauteur de ses objectifs fondamentaux – elle doit embrasser tout, en partant des sociétés sans écriture jusqu'aux collectivités agricoles socialistes de nos jours, puisque – ainsi qu'il apparut au congrès – ce dernier thème intéresse par trop les juristes des pays capitalistes. Il était à craindre que la discussion effectuée séparément ne dure excessivement, pour cette raison, la direction de la Société a élaboré les thèmes principaux après l'entrée des premiers rapports principaux, et a chargé les rapporteurs respectifs qu'ils les récapitulaient. Les thèmes ont été séparés cependant sur la base chronologique d'une part, et géographique d'autre part. On pourrait dire qu'on voulait présenter par régions culturelles les problèmes et le développement des communautés rurales. De cette manière, ont été présentés enfin

<sup>7</sup> National long-range scheme of scientific research in Hungary. The problems of principle linked to technical development and co-operation, using first contractual means, are included in the collaboration plans of the institutes for legal sciences of the academies of sciences of the socialist countries.

10 études en somme sur les sociétés sans écriture, l'Orient antique, la Grèce et Rome anciennes, l'Islam, L'Europe méridionale (celle-ci limitée seulement aux péninsules italienne et ibérique), L'Europe centrale et occidentale, l'Inde, l'Asie orientale, l'Amérique du Nord, l'Europe sud-est orientale et les Slaves du Nord. Parmi les rapporteurs ont figuré: 2-2 Français, Polonais et Belges, mais il y avait aussi un Espagnole, Mexicain, Chinois et Arabe. Il est vrai que les derniers deux rapporteurs vivent et travaillent à Paris. L'exposé récapitulatif sur l'Europe sud-est était présenté par M. *Andor Csizmadia*, professeur à l'université de Pécs qui s'acquittait avec succès de la tâche difficile de la comparaison des communautés de maison sud-slaves, des communautés rurales dans les principautés roumaines – sous souveraineté turque jusqu'au-delà de l'ère féodale – et de celles hongroises. Parmi les rapports du côté hongrois figuraient aussi le professeur *Pál Horváth* et *Alajos Degré*, chacun avec un rapport.

A l'exception des sociétés sans écriture et de l'antiquité, chaque exposé récapitulatif devait embrasser le développement entier, à partir de l'apparition des communautés rurales jusqu'à leur dissolution, dans les pays socialistes jusqu'à la collectivité agricole nouvelle de notre siècle, en traitant également, à l'intérieur de chaque période de l'évolution, les différences intervenues dans le domaine culture exposé. Il est bien entendu que les rapporteurs récapitulants devaient en premier lieu prendre appui sur les rapports principaux. Si dans un certain thème le rapport principal manquait ou n'est pas arrivé en temps utile et le rapporteur n'avait pas effectué des recherches détaillées s'y rattachant, la récapitulation devint incomplète. Par exemple, M. *Margadant*, le rapporteur mexicain aurait dû traiter le continent nord-américain tout entier, mais il a parlé – faute de matériel – seulement du développement mexicain, c'est vrai, d'une manière très intéressante. Sur les communautés indiennes, très ramifiées et présentant beaucoup de différences, le professeur *Sternbach* (Paris) a donné une récapitulation un peu d'envergure et sommaire. Par contre, opérant sur la base de beaucoup d'études préparatives et d'un très grand nombre de données connues, le professeur *Ganghofer* (Strasbourg) – sur le développement

de l'Europe centrale et occidentale – ou M. *Tsien The-hao* (Paris) – sur la région culturelle chinoise (y compris également le développement de la Corée, du Japon et du Vietnam) – avaient beau essayer de parcourir d'époque en époque le territoire entier examiné par eux, la grande masse des données a étouffé l'essentiel. L'investigateur de la région culturelle chinoise a relevé comme trait commun le fait que la différence entre cette région culturelle et les autres est marquée de la philosophie confucéenne qui a agi sur tous les territoires examinés par lui, ce qui constitue assurément une affirmation discutable. Par ailleurs, au même temps où au Japon le propriétaire de la terre c'était la collectivité, les paysans respectifs n'en étaient que preneurs, en Chine les droits de la collectivité se sont limités au minimum. Les causes de cette différence énorme il n'arrivait même pas à soulever.

En ce qui concerne cette méthode de « régions culturelles » a l'une des dernières séances M. *Stanislaw Russocki*, professeur de Varsovie a remarqué, qu'il semble que la délimitation de ces régions eût été arbitraire (à ce fait a renvoyé aussi M. *Vilfan*, professeur à Ljubljana, qui, dans les communautés rurales slovènes a trouvé plus de traits communs avec les communautés centre-européennes qu'avec les radugas sud-slaves), d'autres part avait été morcelé – par exemple – le développement féodal, dont les traits communs, avec une autre méthode, auraient mis davantage en évidence. M. *Russocki* lui-même a également espéré que le matériel imprimé soit plus net.

Puisque la discussion des thèmes respectifs a commencé par les exposés récapitulatifs, la plus grande partie des interventions a été sortie des auteurs des rapports principaux respectifs qui s'efforçaient de relever les résultats les plus importants de leur étude qui ont été omis du rapport récapitulatif. De cette manière, il est resté relativement moins de temps et énergie pour les discussions effectives. Mais il y avait aussi pareils cas. Par exemple, le professeur *Vanderlinden* (Bruxelles) n'a pas trouvé suffisante la définition utilisée en général pour les sociétés sans écriture, car – d'après lui – celles-ci comportent d'une manière organique, le lien de parenté – éventuellement très éloigné, mais présent dans la conscience collective – et le travail exécuté en commun. Leur chef n'est ni

élu, ni nommé son pouvoir se fonde sur une reconnaissance subconsciente. — Cette manière de voir fut attaquée par plusieurs participants, mais l'auteur défendait son raisonnement des arguments de plus en plus nouveaux.

Une autre discussions se produisit entre l'exposé déjà mentionné de M. Gangofer et le professeur chargé de cours *Blaschke* (République Démocratique Allemande). M. Blaschke a invoqué l'exemple des communautés rurales censitaires saxonnes, où la communauté paysanne a subsisté depuis le Moyen Age, le nombre des habitants du village a cru de plusieurs fois, mais les membres nouveaux du village: les salariés agricoles, les artisans, les commerçants ne devinrent pas membres de la communauté, ils ne purent pas bénéficier des biens communs. Suivant son opinion, cela signifiait que le communauté n'était pas capable de se réformer et, ainsi elle n'a pas pu plus tard s'adapter aux exigences plus avancées. Il a illustré ses affirmations d'une représentation graphique très intéressante. Cette manière de voir fut combattu par M. *Thieme*, professeur de Freiburg (République Fédérale Allemande), en affirmant que la distinction entre habitant et le citoyen habil à participer aux affaires publiques est un phénomène urbain ou rencontre un pareil phénomène dans les villes et bourgs hongrois du XVIII<sup>e</sup> siècle); dans les villages censiers peuvent intervenir aussi autres raisons que le nouvel habitant n'est pas désireux en effet de se charger d'un terrain, parce que cela comporte des redevances élevées, il préfère de défricher et cultiver une terre nouvelle. Cependant, un tel colon n'était pas d'ordinaire exclu de l'usage des biens communs, de la forêt et du pâturage du village.

S'est soulevé comme un thème accessoire, mais digne de remarquer, parce qu'il était évoqué de plusieurs fois: M. *Jaqueline*, un clergé de Rome a souligné dans son rapport principal l'importance des paroisses dans la vie des communautés agraires. Le professeur *Gaudemet* de Paris a consacré en effet une étude séparée à la vie paroissiale du Moyen Age. Le professeur polonais *Kloczowski* de Lublin est allé encore plus loin, il a présenté une carte où il avait indiqué les paroisses rurales fonctionnant cinq siècles dans la même localité, dont la connaissance est indispensable à l'étude des communautés rurales, parce qu'elles réunissaient d'ordinaire plusieurs

telles communautés. Ce fil fut entrelacé ensuite par le professeur roumain *Floca* de Cluj avec l'argumentation que les paroisses orthodoxes constituaient l'organisme le plus plein, le plus pénétrant pour la population du village entier. Cette dernière argumentation exagère en tant que dans la majorité des villages du plateau de Transylvanie vivent des fidèles de plusieurs confessions.

La langue de travail de la conférence de Strasbourg était de français. Bien qu'avaient lieu aussi des interventions — de même une récapitulation — en allemand et anglais, mais les professeurs de l'Université de Strasbourg les récapitulèrent tout de suite et fidèlement en français aussi, avec une perte de temps minimum. La langue de travail principale était à cette occasion aussi le français, p.ex. tous les polonais parlaient également en français, mais le président *Gaudemet* avait déjà souligné à la première séance, on peut intervenir en n'importe quelle langue, cependant il est utile de se tenir aux 5 langues de rayonnement mondial adoptées en général aux conférences internationales. Cette formule a été mise en pratique ainsi le professeur *Gibert* de Madrid tenait en espagnol son exposé récapitulatif, les historiens de droit venus de l'Union Soviétiques, ainsi M. *Alexandrov* et M. *Nosov*, membres de l'Académie parlaient à leur tour en russe. Faute de traduction, plusieurs interventions n'étaient pas compréhensibles par la majorité des participants. Ce fait n'augmenta pas la réussite des discussions.

C'est, peut-être la conséquence de ce fait, mais également de la méthode des discussions que le professeur *Gilissen* de Bruxelles, le secrétaire général de la Société a réussi d'une manière assez modeste de résumer dans sa récapitulation finale les résultats des discussions, dans ce qui suit:

1. Dans la société sans écriture, la communauté rurale constitue une autre notion que dans les sociétés plus développées.

2. Dans l'antiquité également, dans tous les pays existaient des communautés rurales, ainsi à Rome aussi, mais leur caractère, sphère de droit étaient très différents.

3. Leur période de fleuraison était dans le féodalisme.

4. Leur décadence commença à la fin du Moyen Age, la révolution industrielle anglaise, la

révolution française du 1789 leur donnèrent le coup décisif et les révolutions de 1848 les liquidèrent en majeure partie.

5. En Asie également, dans les sociétés à caractère mixte fonctionnaient aussi des communautés de ce genre.

6. Au XX<sup>e</sup> siècle, sur la base du marxisme-léninisme se formèrent de nouvelles institutions des collectivités agricoles. Dans cette catégorie rentrent également les kiboutz israéliens.

Le secrétaire général a souligné que ces constatations peuvent encore se modifier et se compléter sur la base de la lecture attentive des matériaux écrits. Cependant, il a indiqué en tant qu'une tâche fondamentale le reste des moyens de

l'étude, en premier lieu la cartographie et la statistique. C'est très difficile pour l'ère féodale, mais il faut l'essayer.

Il semble que dans toutes les époques et régions culturelles examinées, les communautés rurales soulèvent les mêmes problèmes: le fondement juridique de la possession de la terre, la personnalité morale de la collectivité; la responsabilité solidaire de la collectivité etc.; mais la solution de ces problèmes — sous l'action des facteurs géographiques, politiques et techniques — est très différente, par places et par époques.

A. DEGRÉ

## INTERNATIONALIA

---

GRÉMION, PIERRE: *Le pouvoir périphérique. Bureaucrates et notables dans le système politique français*. Paris, Editions de Seuil, 1976, 487 pp.

As suggested by its title this work deals with peripheral power. It is this power which the author directly analyses in his work. Yet we believe he might as well have inscribed 'The central power' or even 'Political power in general' on the title page. As he himself writes, central power, or centralization cannot be discussed by itself, or with attention only to the highest levels: we have to keep in mind concrete local power relations, too. The author discusses this latter, fairly neglected domain, and because he does not, however, let the exploration of facts relating to the centre of power escape, his memory was able to convey an idea of many of the essential traits of the centralizing central power. According to analyses made in jurisprudence and partly also in the discipline of public administration, in the French system public administration is wholly centralized: all decisions are made in Paris, and the decisions made there are then enforced by a bureaucratic territorial mechanism, as the de-concentrated organizational system of the centre. In conformity with the theoretical pattern local administration, be it departmental or the one active in settlements, is doomed to mere execution. If, however, we do not stop at the jurisprudential analysis, and the author disciple of Crozier does not stop there, we shall become aware that this bureaucracy marshalled from above operates in interrelations with the local environment or the representatives and notabilities, the eminent men of the environment. Grémion is partisan of the functional interpretation of the term notability: accordingly the eminent man is one who disposes of a certain power to exercise influence at definite, privileged levels on the political machinery and who in the course of reactions receives the reinforcement of his own power in the privileges which exactly these interrelations mean for him.

It is a merit of Grémion's approach to the issue that he finds a place for the administrative organization in the environment where it is active, and that he presents the activities themselves as a process of interactions of environment and organization.

In his analysis Grémion has in the first place given attention to the scopes of administration which are of greater importance in the control of the process where the new social relationships are given their outline. Accordingly he concentrates on such decisive points of the change as the prefectures, the technical services of the State and the services of the Ministry of Finance.

Part One of the work offers a survey of the efforts made for the establishment of the regional institutions of the Fifth Plan of France (1964-1968). The fact that the efforts made for the creation of regional institutions have failed to come up to expectations, cannot be attributed to the original deficiencies of the central plan: it is rather the peculiar reaction of the peripheries, the mechanism of local power that accounts for the miscarriage. Therefore in Part Two the author analyses the local system of political administration. In this analysis he reviews, first, the internal relationships of the organizational system of public administration and, secondly, the relationship between the organizational system and the notabilities representing local interests. Without the cooperation of these eminent men public administration could not operate at all, for without their intervention public administration would be wholly unable to establish contacts with the clientele of administration in the

strict meaning of the term. Thus the de-concentrated administrative agency, or its head — officer, may be counter-balanced by network relationships. The whole relationship would easily disintegrate if the notabilities were not the real representatives of the social environment, but were accepted by public administration simply as legitimized persons. *Grémion* continues with the analysis of the local power relations in the strict meaning of the term, and goes on with a review of the theory of power and of the power of the notabilities. He comes to the conclusion that the State does not operate as an organization, in fact in this case bureaucracy would become the means of its own neutralization, when apathetically it accepts the expectations of the centre by endeavouring the observance of the demand of legality. It is exactly on the ground of the local relationships and operation of the particular agencies of public administration that instead of the organizational approach the author prefers the approach through network relationships. On the ground of the theoretical pattern of virtual functioning as outlined, *Grémion* undertakes the scrutiny of Crozier's pattern of centralization. Substantially this scrutiny does not accept the administrative system as a closed system. Because earlier the author has already taken the stand that bureaucracy alone does not guarantee centralization, he now names exactly the notabilities as the guarantees of relative centralization. Since they mediate between the governmental organization and the local interests the notabilities translate into reality one sort of compromise of central and local rationality. In this way the eminent man becomes the one who completes the task of national integration (p. 308. *Grémion*, who with extreme ingenuity grasps the dialectical traits of centralization, attributes considerable significance to representation, in addition to centralization. Above all he demonstrates that the Jacobine pattern of public will is not something living, and that, secondly it were exactly the notabilities who began to gnaw on the sovereign power. Public administration and enforcement are basically by far not so strong as some would believe. It is true that both are capable of paralyzing the national assembly, still neither can achieve results without the representatives of local groups. Hence the representatives of these local groups, the eminent men, grow to become the makers of a system of moderate, tamed Jacobinism. According to the author republican administration whose legal-formal roots go back to the era of the Third Republic, in reality stands or falls with the notabilities. The author denies, however, as if they were affiliated to a social class.

Whereas the first two parts of *Grémion's* work give an empirical analysis and a generalization of a theoretical nature of this analysis, in Part Three, 'The End of Republican Public Administration', the author gives the outlines of a large-scale reform scheme of public administration, a scheme he advocates in the first place on sociological considerations. According to *Grémion* the reform scheme has to set out from the fact that the attempts at reorganization of the 'sixties, as efforts of Jacobine centralization, were even if they achieved certain results and brought about changes, because of exaggerations in centralization hopeless. At the same time in connexion with the decisive functions of economic planning the author wants to discover the unfolding of the outlines of a new type organizational mechanism.

The outlined or potential pattern 'X' in juxtaposition to the bureaucratic administrative organization as a matter of course also presupposes the reform of the representative machinery, a reform scheme the author discusses in minute details. Above all formal bureaucracy, too, is some sort of a representative agency: in fact a latent corporativism is looming in its background. In the author's opinion the way out of the problems of representation lies in cooptation, an adequate means of the stability of the organization in its environment. After a survey of the changes of the means of legitimation, when he enlarges in particular on the end of the days of rural harmony, the author demonstrates that the new centralization will not establish national unity anymore in the sign of the central role of the State. According to the author simultaneously with the decay of the republican State the rationalizing, corporate State will come into prominence and this change is in agreement with the metamorphosis of the representative society to an organizational society.

A. SAJÓ

ZAWADSKA, B.: *Przedstawicielstwo w państwie socjalistycznym* (Representation in the socialist states), Wrocław—Warsaw—Cracow—Gdańsk, Ossolineum, 1976. 251 p.

The primary purpose of this work is to convey an idea of the representative system exercising the sovereign power in the socialist countries. The author also reviews the differences between the socialist system and the representative régimes in the bourgeois democratic republics. The author presents the characteristic traits of the representative system of the socialist countries on the ground of statutory provisions, the analysis of the relevant doctrines and practice. Relying on the results of empiric research work, however, above all on the experiences of the Polish local representative bodies and the national councils, she places the operation of these bodies in juxtaposition to the theoretical, political and legal model of socialist representation. For the comparison she has recourse also to data on other socialist countries.

In Chapter One of the work the author presents the historical development of the socialist concept of representation and the principal traits of the socialist representative system as developed in the course of the popular revolution. Among these traits in the first place she discusses the multi-level structure of the representative bodies exercising the sovereign power. This structure offers better chances for the representative system to stand for the variety of interests of the toiling people, i. e. the subject of the sovereign power. In this system the citizens have ample opportunities to take part in the exercise of the sovereign power and to direct participation in the supervision of the operation of public administration.

The Marxist-Leninist Party has a guiding role in the operation of the representative system. This role implies not only the definition of the policy of the representative agencies and other non-representative forms where the citizens have a share, but also that of the supervisory functions in their relation to the operation of the mechanism of these agencies. The resolution of the VIth Congress of the United Workers' Party of Poland has defined the leading role of the party in a way that this extends to all popular representative and executive agencies of any level, and manifests itself in the definition of the political line, the incentive to action, and the checking of the operation of the representative and executive agencies for its agreement with the resolutions and guiding principles of the Party.

The party fractions of the Sejm representatives and the party groups of the members of the national councils are important means in party guidance, and so also the provision which confers the office of the president of the national councils on the first secretaries of the party committees.

In Chapter Two the author analyses issues associated with the electoral mandate in the socialist state and comes to the conclusion that the traditional categories of free and imperative mandate developed in the past historical period are inadequate for the definition of the present form of representation. In the socialist state the electoral mandate is often defined as an imperative mandate. This definition, however, is void of certain essential and specific traits, whereas at the same time it incorporates such new elements as are outside the scope of the traditional notional definition.

The process of the translation of the socialist pattern of representation into practice has notwithstanding its many shortcomings enriched socialist political life with several new elements of vital importance. The socialist pattern of representation has ensured permanent influence of the citizens in politics and guarantees their direct participation in government.

In Chapter Three the author analyses the electoral system of the local government representations from the point of view of representative functions as the potential forms of expression of the electoral will and interests. The author presents the development of the provisions governing the elections to the national councils by considering three points, viz.

- (1) the system of putting up candidates for election on the councils, in particular emphasizing the role acted here by the constituents;
- (2) the number of candidates on the ballot-paper;
- (3) the legal procedure of the recall of council members by the constituents.

Sociologists have emphasized the importance and necessity of ensuring the representation of the interests of the various groups of society in the national councils, and that at the selection of the

candidates the degree of their faculty of action in like way as their educational standards and professional qualification should properly be considered. Incidentally in the successive elections the educational standards have been given increasing attention. On the other hand at the same time no special stress has been laid on the affiliation of the representative to the various groups of society, since prominence given to this criterion has often been the cause of a mechanical selection of the council members without the proper appraisal of their fitness for the office.

In the light of the data for the latter decades it is of interest to remark that in the composition of the membership of the national councils the ratio of the members of the United Workers' Party has increased from 38.1 per cent. in 1955 to 45.7 per cent. in 1973. Simultaneously also the ratio of the members of the United Peasant Party and the Democratic Party has increased, whereas during the same period the ratio of non-party members has dropped from 48.8 per cent. to 32.3 per cent.

As a further point of interest the analysis of the process of metamorphosis has revealed that in the national councils of the particular levels the ratio of members belonging to the intelligentsia has increased from 28.2 per cent in 1955 to 37.8 per cent in 1973. At the same time the ratio of members of superior education has increased from 2.2 to nearly 10 per cent.

I. SPRÉM

CĂRPONARU, ST. D.: *Legislație economică și arbitraj* (Economic legislation and arbitration), Bucharest, Edit. didactica și pedagog. 1974. 493 p.

After the passing of a resolution on the improvement of national economic planning and management by the 1967 National Conference of the Rumanian Communist Party, and the introduction of several relevant new statutes, the need manifested itself for taking appropriate measures also in university training. As the outcome of the scheme a discipline has been introduced in the faculties of law of the country's universities which discusses the issues emerging between the socialist organizations in the course of the execution of the uniform national economic plan. The author, in the title of his work, on purpose avoids the use of the term 'economic law'. As a matter of fact he refrains from taking a definite stand in the economic law dispute still going on in legal literature. The work has though been written for use by university students, still it discusses, with a completeness and depth going beyond the usual of university textbooks, most of the problems the author touches on. In general the author analyses relationships and principles coming within the scope of the work.

The work is divided into three parts. Part One embraces the organization, planning and management of economic activities. In Title I the author discusses the general elements of State organization and management and the theoretical and organizational problems of the agencies engaged in the relevant activities. His analysis extends also to questions of the system, structure and competences of these agencies.

Title II of the same part throws light on the principles and objectives of economic planning and deals with the organizational-methodological issues of plan-making and plan modification. It goes on with examining the particular acts in the process of planning, makes clear the notion of planning and classifies the particular acts of planning. The author then analyses the civil law obligations arising from the acts of planning and the conditions on which these civil law obligations come into being.

In Title I of Part Two of the work the author expounds the general theory of plan contracts. He analyses the notion of plan contracts, then continues with classifying them and with analysing their functions. The following discussions convey a clear-cut idea of the practical issues of major importance associated with plan contracts, among others of the problems of contract-making, form and contents of the contract, voidness of the contract, cases and conditions of the modification of the contract. The author discusses the legal aspects of the performance of the plan contract, so the principle of performance in kind, the principle of absolute and complete performance, the subjective aspects of the contract, and the principle of the obligation of cooperation.



Title II of the same part deals with special plan contracts, in separate sections. Among others the author discusses the notion and characteristics of contracts for delivery, the peculiarities of plan contracts associated with export and import trade, the characteristic features of contracts for investments. He deals separately with contracts of affreightment and with the specific traits of scientific research contracts. He concludes with the discussion of the legal aspects of settlements between socialist organization.

Part Three of the work deals with the methodes of settlement of money disputes between socialist organizations. Strictly speaking this part deals with the organization and operation of arbitration in Romania. The author reviews the rules governing jurisdiction and competence of the tribunals of arbitration, and in a passage, undoubtedly evoking interest, enlarges on the legal status of the tribunals of arbitration. Here he throws light on the disputes going on in professional literature on the issue and on the different standpoints taken in the matter. He closes this part with a didactic survey of procedure before a tribunal of arbitration.

M. LÁZÁR

VIDA, A.: *Das ungarische Patentrecht*. Köln/Berlin/Bonn/München, Carl Heymanns Verlag, 1976, 247 p.

This work on Hungarian patent law has been published as vol. 39 of a series of works on the current problems of industrial rights published under the auspices of the *Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Patent-, Urheber- und Wettbewerbsrecht*. This series of publications both for the subject-matters dealt with and the authors held in high esteem by the experts of its ramified scope incorporates writings which have as their objective the analysis of each a part issue, and only rarely works which offer a survey of the patent or trade-mark law of a particular country. The work of the author belongs to the latter category. The publication of a work of this kind is extremely useful as one bridging a gap. It remains a fact namely that those interested in the subject-matter outside Hungary have so far become acquainted with the socialist re-codification of Hungarian patent law, in addition to the texts of the relevant statutory provisions, from a few articles or studies only.

This all-comprising objective of the work at the same time defines its nature: it is in the first place a work of informative character, in the line of a commentary. In a well-arranged layout easy to survey it is an adequate presentation of Hungarian patent law actually in operation, and in conjunction with it, so to say expanding it, of the regulation and practice of royalty agreements and such for cooperation.

Of the fifteen chapters of the work nine deal with patent law. The first, introductory chapter offers a brief survey of the history of development of Hungarian patent law, its actual condition, its functions in the Hungarian economic and legal systems, with special regard to the economic reform and the organization of the state administration of patent rights. The following chapters discuss the conditions of patentability, the questions of application for patent rights and procedure in patent matters, the administrative and judicial phases of patenting, the content, limitations of protection, the rights and obligations of the inventors, in a specially detailed manner what are called service inventions, and finally the issues associated with infringement.

Although as has been pointed out, the primary objective of the work is information, the author going beyond the commentary nature of the work, and as far as allowed by the limited space, enlarges on theoretical issues also. By way of example we would refer the reader only to section 3 of Chapter 2, where the author analyses the activities of the inventor as the criterion of patentability, or chapter 6, where the author places the patent in juxtaposition to the certificate of authorship, or chapter 8 on the principles of the regulation of service inventions.

The weight of his theoretical argumentations transcending the scope of statutory law will become even more evident in Part Two dealing with royalty agreements and agreements for coope-

ration. A theoretical discussion of these issues is perhaps justified for certain gaps in the statutory regulation of the relevant agreements, notwithstanding their obvious practical importance, on the one side, and on the other, for the special sphere of interest of the author, viz. the analysis and elaboration of the problems of contracts attempted in his earlier contributions and lectures. Special attention should be given to his discussion, in chapters 12 and 13, relating to the international agreements for cooperation, and the problems of industrial law in their relation to enterprises organized with international participation.

The author achieves his primary objectives, viz. the comprehensive information of foreign specialists of the effective Hungarian patent law successfully with his work. The usefulness of it is greatly enhanced by the more than sixty judicial decisions and positions taken in patent matters. These bear testimony to an expanding field of application already under the rule of the new law. In like way the more than twenty policy-making decisions of the National Office of Invention may be consulted by those interested, with use.

The work of the author extends assistance not only to professionals in the field as far as Hungarian statutory law and its practical application are concerned. Here we have to mention that the full wording of the patent act has been attached in the Appendix. The amazingly large number of notes (over 600) allows insight into the theoretical activities in industrial law in Hungary, as a set-off to the owing to linguistic difficulties by no means easy accessibility to this field of Hungarian jurisprudence.

E. LONTAI

BRĂDEANU, S.—STÂNGU, L.—ULIESCU, M.: *Regimul juridic al cooperatiei de consum* (Legal system of the consumers' cooperatives), Bucharest, Editura Academiei R. S. R. 1974.

Brădeanu has treated monographically the problems associated with the various types of cooperatives. The subject-matter of the monograph to be reviewed in the following is the consumers' cooperative. A few chapters of the work have been contributed by Stângu and Uliescu. The editor of the work is Brădeanu, who has also taken care of the uniformity of its layout. The subject-matter of the work is the organization of the consumers' cooperatives, the analysis of the peculiar traits of their operation and, beyond this, the general characteristic of the organizational and operational aspects of cooperatives as a whole. Incidentally this treatment of cooperatives is in agreement with the tendency to deal with cooperatives from a uniformity of aspects. With the progress of building socialism namely cooperative activities tend to become more and more intertwined, a tendency characteristic in particular of the development of cooperation between cooperatives and state economic units.

The work is divided into four parts.

In Part One Brădeanu, among others, deals with the following issues: the legal framework of the regulations governing cooperatives; cooperative property as the second form of socialist property; the organizational structure of consumers' cooperatives (central associations, regional associations, centres and enterprises); various statutory provisions concerning the consumers' cooperatives; specimen statutes, etc. The author continues with the analysis of a few questions of principle such as e.g., the socialization of productive assets in cooperative ownership, the principle of voluntariness, cooperative democratism, the harmonization of State interests with the group interests of cooperatives and the personal interests of cooperative members; the personal liability of cooperative members; guidance, coordination, supervision and assistance of cooperatives by associations of cooperatives; the state guidance and aid of cooperatives. In the following the author goes on with the analysis of the categories of the legal acts issued by cooperative agencies, the conditions of their validity and their legal effect.

Brădeanu devotes Part Two of the monograph to questions associated with the foundation of consumers' cooperatives, their legal capacity, the liquidation and reorganization of the cooperative and

the system of the managerial agencies. He also deals with the analysis of the conditions of the validity of decisions of the managerial agencies. He then continues with the analysis of the legal status of assets in the ownership of consumers' cooperatives and their classification, and of the legal status of landed and movable property. As regards movable property the author's treatment of the fixed and working assets and groups of products deserves special attention. In like way he analyses the financial aspects of consumers' cooperatives.

In Part Three of the work Stăngu and Uliescu deal with certain special regulations associated with consumers' cooperatives, such as the peculiar traits of cooperative planning, the special traits of the legal status of cooperative members, the special rights and obligations relating to this legal status, and certain labour law relations of members taking part in the management of cooperatives, and of what are called outside workers.

The discussion of these questions is followed by a treatment of the special rules governing credit cooperatives.

In Part Four of the monograph Brădeanu deals with the contractual relations of consumers' cooperatives. After the treatment of some of the general problems he continues with the analysis of the contracts made between consumers' cooperatives and state economic organizations and of the special aspects of plan contracts. He discusses certain categories of contracts specially, so e. g. the building and installation contracts, the operation — guarantee contracts, etc. He devotes a special section to the discussion of problems of contracts signed between consumers' contracts and natural persons. He concludes with a treatment of contracts related to foreign trade.

The volume ends with a fairly detailed summary in French, covering ten pages.

M. LĂZĂR

МИРОНОВ, В. Н. (MIRONOV, V. N.) *Трудовой договор в социалистических странах* (Labour contract in the socialist countries), Moscow. Izd. Moskovskiy Universitete, 1975. 144 p.

In the Introduction the author emphasizes the unity of the principle of the legal regulation of employment in the socialist countries and in addition points out that attention should be given also to the different forms and ways of expression for which the differences of the standards of economic and political development of the particular countries, further the specific national potentialities and legal traditions, etc. may account.

It was the characteristic trait of bourgeois regulation that the contract of employment was classified as a civil law contract. In general the contract was governed by the provisions of the law of obligations except for questions which had been brought under regulation by special legislation. At the same time civil service was regarded as something coming within the scope of public law, and the employment of civil servants was brought under regulation by norms of administrative law. In general fragmentariness was the feature of regulation. Besides various categories of civil servants, each governed by differing normative acts, came into being.

In the following discussion the author tells the reader that one of the first measures of the popular democratic state was the invitation of the workers to participate in the making of labour contracts or the termination of employment. In this way the employers' earlier freedom had been restricted. With the introduction of new labour codes the earlier duality of civil servants and employees, and the fragmentariness of statutory regulation came to an end.

*Part One* of the work deals with the problems of the making of labour contracts. The first chapter deals with the role of the labour contract in the creation of labour relations or employment. According to the author the labour law of the socialist countries recognizes three ways of the establishment of employment, viz. the labour contract, the administrative act (appointment) and election. There are countries, however, where employment by appointment or election has been

brought under regulation by normative acts other than the labour code. In the author's opinion it has not been the proper course to place the labour contract as a bilateral act in juxtaposition to appointment or election, since failing the agreement of the worker the latter two cannot become effective. On the other hand it would in like way an error to ignore the specific traits of employment by appointment or election. Thus statutory provisions establish a number of exceptions as regards employment by appointment or election, mainly as far as the causes of the termination of employment and its process are concerned.

*Chapter Two* discusses the notion of the labour contract in the light of labour legislation and the discipline of labour law. Here the author points out that the law of not all socialist countries define the notion of the labour contract. Instead attention has been given in these countries to the essential contents of the contract, when reference is made to the potential agreement on supplementary contract terms.

*Chapter Three* deals with the subjects of the labour contract. Under socialist conditions in the overwhelming majority of cases a legal entity (enterprise, institution, etc.) is the opposite partner of the worker. Natural persons appear within extremely narrow limits only as employers. Since in a number of popular democracies the left-overs of the private capitalist system have survived, by way of exception in cases specified by statute also private enterprises may figure as employers. As stated by the author, a labour contract may be signed with persons in possession of disposing capacity under labour law.

In the following discussion the author refers to supplementary terms or conditions, recognized by the law of all socialist countries at the taking up of certain appointments. Thus e.g. juveniles cannot be accepted for excessively hard work or such noxious to their health; or posts presupposing the undertaking of full financial liability can be filled only by persons of completed eighteen years of age.

In *Chapter Four* the author deals with the content of the labour contract, or rather with the essentials and the indispensable elements of the contract. According to the author in the labour contract there are conditions directly agreed upon by the parties, and others defined by statute or other normative acts, which by virtue of the provisions of law become part and parcel of the labour contract. As for their significance the terms stipulated by the parties may be divided into two groups, viz. terms absolutely essential, failing which the contract cannot be regarded as made, and, secondly, supplementary terms.

In *Chapter Five* on the form of the labour contract the author points out that the labour law of certain socialist countries recognizes both oral and the written form of contract. The more general form, however, is the written.

In *Chapter Six* the author discusses the way of contract-making, in *Chapter Seven* the various types of contracts (contract for a term definite, labour contract made at organized recruiting of labour force, contract signed with juvenile experts, etc.).

*Part Two* of the work deals with the modification of the labour contract. Here the author sets out from what Soviet literature understands by the modification of the contract. This is in general transfer to another assignment. Substantially this equals the change of scope and the site of work. Usually also temporary transfer is discussed in conjunction with permanent transfer to another assignment, although the former does not imply the final modification of the terms of the original contract and so temporary transfer is outside the scope of modification of the labour contract in the strict meaning of the term. Furthermore the author correctly points out that the issue of the modification of the labour contract includes more than questions associated with the transfer to another assignment. By modification not only the change of scope and of the site of work should be understood, but also the modification of any of the terms of the labour contract, moreover a change also in the subjects of the labour contract.

*Part Three* deals with the termination of the labour contract. On analysing the underlying principles of the termination of employment the author makes it clear that the law of the socialist

countries draws a line between the legally relevant events (death, expiry of term, etc.) and the declarations of will by the parties. To this we should like to add that there are also other opinions on the question in socialist jurisprudence, so there are authors who hold that the termination of employment is in all cases brought about by legal facts, or more explicitly by legal facts to which statute attaches the termination of employment as legal effect. In our opinion, too, the most comprehensive category is that of legal facts, a category namely under which all other causes of the termination of employment may be subsumed.

At the end of the relevant discussion the author comes to the conclusion that a characteristic feature of the labour law of the socialist countries is the limitation of the right of a unilateral termination of employment by the enterprise. The enterprise can terminate employment by enumerating the causes prompting the enterprise to this action (as is the case in the majority of the socialist countries), or under the obligation of giving the reason for the termination of employment (as is stated by Hungarian and Polish labour law). In the author's opinion the definite enumeration of the causes of termination safeguards the interests of the workers more effectively than the obligation of giving the reason. The effectiveness of the latter method depends to a high degree on the practice of the agencies determining disputes under labour law.

The closing chapter deals with the legal consequences of the irregular termination of the labour contract.

The work is one coming within the domain of comparative law. The work itself betrays the mastery of its author of the subject-matter and his absolute versatility in it. The author concentrates his discussions on what is most essential and so helps the reader to grasp the whole scope of the work in an easy manner and with clarity. The work itself is a valuable contribution to the comparative treatment of the labour law of the socialist countries.

L. TRÓCSÁNYI

МИЛОВАНОВ, К. (MILOVANOV, K.): *Трудово правоотношение с основа на избор* (Employment by election), Sofia. Izd. na Bolgarskata Akademiya na Naukite, 1976. 136 p.

The author discusses election as one of the ways establishing employment, and the peculiarities of employment established in this way.

*Chapter I deals* with election. Here the author speaks of the social function of election, the sources of law governing it, the notion of election, and then the marks distinguishing election from other legal facts establishing relations under labour law.

The author sums up the general social function of all legal facts establishing employment or relations under labour law in that it brings into contact the labour force with the means of production. In addition election performs a specific social function which consists in the circumstance that a larger collective takes part in the selection of persons for the performance of a definite kind of activity. The persons so elected are invested with authority for the exercise of definite political or social rights.

The author points out that the Bulgarian Labour Code does not bring under regulation election as one of the ways of establishing relations under labour law. Election is governed by the special provisions which define the status of offices to which appointment takes place by election, still are void of any indication as to the notion of election itself. According to the author election as the way of establishing employment is a legal fact which gives expression to the decision of the given collective (the electorate) on the appointment of the elected person to the performance of definite functions. As the outcome of the election a legal relationship for a definite period comes into being between the person elected and the organization (institution, enterprise, etc.) in question. The collective of the electors, viz. the electorate on the other hand will be invested with the right to issue binding

instructions to the person elected for the term of his functions, to call on him to render account of his activities and, in definite instances, to recall him before the expiry of his office term.

The author points out that election is a basis for and by itself for the establishment of a relationship under labour law, in like way as the labour contract, the administrative act (appointment) or the judicial decision. Moreover the author puts the sign of equality between these and the membership of industrial or agricultural cooperatives. This is a manifestation of the outlook that work performed in a cooperative, irrespective of whether it is done on the ground of membership relations or employment, defies distinctions by these criteria.

The author also makes it clear that dependent on the character of the electorate the voting of this body might as well be an administrative act. This does not, however, mean as if election were in all circumstances binding on the person elected, for it will not establish employment unless the elected is in agreement with the outcome of the voting. This does not, however, amount to the recognition of election as one kind of labour contract. Namely in the two instances we are confronted by the differing structure of the declarations of will and the creation of a legal relationship between the participating subjects (the person elected, the electorate and the organization where the elected will do work or into whose staff he will be entered).

The author though points out that election presents a certain resemblance to employment under a labour contract, when this contract is preceded by an invitation of applications for a vacancy, as in this case a relatively large number of persons decide on the appointment or still better, on the person to be entrusted with the performance of a definite function. On the other hand there are considerable differences as regards the social function, character or legal machinery of the two legal relationships.

In *Chapter II* the author deals with the peculiarities of the relationship brought about on the ground of election. In the first place he points out that in conformity with the tacit intention of the legislator the rules governing employment created by the labour contract are in general applicable also to employment established by way of election. There are, however, exceptions from this tacit understanding, exceptions which may be defined by statutory provisions and such as have their origin in the essence of the legal relationship established by way of election.

By stressing on some of the focal peculiarities of employment by election the author in the first place makes it clear that whereas employment established under labour law, so also employment by election, in all cases stipulates the duration of the term of employment, some of the stipulations usually occurring in labour contracts (e. g. the term of probation) are precluded when employment is established by election. Another peculiarity is that the electorate cannot be considered the subject of the relationship under labour law, although the act constituting the precondition of this relationship originates from the body of electors. The possibilities of a modification of the relationship under labour law, viz. the change of the site of work and the scope of employment, are subject to limitations greater than foreseen by the general provisions. As regards the disciplinary liability of the person elected the author makes it clear that here dismissal by way of disciplinary procedure has been replaced by the institution of recall. This is, however, not identical with disciplinary dismissal, as culpability of the worker is not the necessary precondition of recall. In addition the elected worker cannot be transferred to a scope of activity of lower order as a form of disciplinary punishment. For certain categories of elected workers provisions of law expressly prohibits transfer to lower posts as disciplinary punishment, still even where regulation is silent on this, such a prohibition is implied in the essence of this employment relying on special trust.

As regards the termination of employment by way of election the author states that the provisions of the Bulgarian labour code defining the causes in the presence of which the employer may terminate employment are inapplicable to elected posts. Employment established by way of election may be terminated on the expiry of the term, recall before the expiry of the term, and discharge upon request of the worker. Recall has to be substantiated by stating the proper cause.

The author gives attention to the settlement of disputes of elected workers under labour law and throws light on the peculiar forum system established for the settlement of disputes.

The author concludes by making suggestions for the future regulation of the employment of workers appointed by way of election.

The author has selected a field for his investigations which in general is outside the scope of research in labour law. Therefore for its novelty the work deserves special attention. For its bearing on Bulgarian labour law, and also from the point of view of the foreign reader, such summaries are of use also because they inform of the further development, supplementation, completion with special provisions of the now a quarter of a century old Bulgarian Labour Code, processes which else could be kept track of with difficulty only. It is a valuable item in the many-sided publicizing activities of the author.

L. TRÓCSÁNYI

ARREGGER, O.: *Die normativen Bestimmungen des Gesamtarbeitsvertrages und ihr Verhältnis zum Einzelarbeitsvertrag*, Zürich Juris Druck Verlag, 1974, 150 pp.

This work is divided into two parts. In the *General Part* the author, in brief outlines, reviews the historical development of agreements by collective bargaining and sets out from the thesis that collective bargaining is a central institution of collective labour law and indicates the transition from classical individualism to group individualism and, to a certain extent, the waiver of the principle of the individual freedom of contract. In Switzerland the mandatory character of the terms of the agreement by collective bargaining has received statutory recognition ever since 1911. The relevant act of legislation rules that the terms of the agreement by collective bargaining automatically supersede terms of the individual labour contract conflicting with the former. In the course of further development the contract law provisions of the collective agreement have been given prominence so, as the author states, this agreement has become the statute of the novel type community signing it. The author goes on with the discussion of the notion of the agreement by collective bargaining and gives expression to his opinion that the agreement itself is substantially a civil law contract of peculiar character having legal consequences extending to third persons, notably to the subjects of individual employment under labour law.

The author continues with the discussion of issues associated with the content of the agreement by collective bargaining. He sets out from the thesis that contract law or the law of obligations authorizes the parties holding power to sign the collective agreement jointly to establish the provisions governing creation, contents and termination of individual relationships under labour law. On this understanding the author distinguishes the rules defining the content of the relationship under labour law (*Inhaltsnormen*) and the rules associated with the creation of the relationship under labour law (*Abschlussnormen*). The former appear in a positive or negative form.

As regards the effect of the normative provisions of the agreement by collective bargaining, this extends directly to both employers and employees coming within the scope of the agreement, i.e. in a way independent of the will of the parties in the contractual relationship. At making an individual labour contract however, the parties may depart from the mandatory provisions of the agreement by collective bargaining for the benefit of the worker. Namely the agreement by collective bargaining wants to set the minimum conditions of employment only. The author concludes this part of the work by pointing out that normative provisions though have a significance at present differing from the earlier, still even today these normative provisions constitute the substance of most of the agreements by collective bargaining. Their significance lies in that the legislator wants to place a legal instrument at the disposal of the parties signing the agreement by collective bargaining with the aid of which they may effectively bring under regulation the relationship under labour law between employers and employees insofar as this is governed by the agreement by collective bargaining.

In the *Special Part* the author distinguishes the permissive, relatively mandatory and absolutely mandatory provisions of the agreement by collective bargaining. Accordingly he splits up the treatment of the subject-matter into three parts.

The permissive provisions of the agreement by collective bargaining, too, have a direct effect on the parties coming within the scope of operation of the agreement, i. e. for the validity of these provisions the declaration of will, consent of perhaps their knowledge are not required. These are namely not rules of binding force, since they retain their validity only until the parties signing an individual labour contract do not define the terms of the contract otherwise. Anyhow it depends on the discretion of the parties contracting by collective bargaining to which of its provisions a permissive effect should be attributed. Difficulties may, however, be forthcoming from the circumstance whether departure from the mandatory provisions should in each case be express, or implicit, i. e. following from the nature or purpose of the provision in question. Thus in the event of doubts interpretation will have to establish the nature the parties want to attribute to the provision in question.

Relatively mandatory provisions of the agreement by collective bargaining are those which in general have binding force, still in the interest of the employees and for their benefit departure is allowed from them in the individual labour contract. Accordingly these provisions operate as mandatory provisions "for the benefit of the workers." Such are among others when in view of the special personal faculties of performance of the employees wages or salaries in excess of those stipulated by the agreement are paid. This is what is called the principle of preferential regulation (*Günstigkeitsprinzip*), a principle valid also in labour legislation. The agreement by collective bargaining in general defines the maximum working hours, whereas shorter working times may always be agreed upon. As the author states, for the enforcement of the principle in all cases means of regulation of various levels are necessary, such as in the domain of collective labour law, the agreement by collective bargaining, on the one part and on the other, the individual labour contract. Since in practice there may be doubts whether departure from the general rule was in fact for the benefit of the employee, literature and judicial practice have in want of statutory criteria defined certain principles, in the light of which then the pros and cons may be weighed. The author then devotes a passage to the considerations which may influence judicial discretion. Among others he points out that the agreement has to be advantageous on objective grounds, subjective conviction will not suffice. The author also speaks of the possibilities of a comparison and its limitations, with special regard to working conditions becoming effective at different times, when he lays special stress on problems cropping up here in connexion with the notice terms.

The author considers the absolutely mandatory provisions of the agreement by collective bargaining as an interference on the part of the contracting parties in the liberal market economy system. The purpose of this interference may among others be the restoration of the upset equilibrium of labour force demand and supply, i. e. the overcoming of the else irremediable "emergency situation". In his final conclusions the author therefore states that in view of the principle of the statutorily fixed preferential regulation the establishment of the maximum conditions of work in the agreement by collective bargaining in an absolutely peremptory form is in general inadmissible. Exceptions may solely and exclusively be provisions where it can be established with difficulty only, or not at all, whether their regulation in an individual labour contract in a manner departing from the general would in fact be preferable for the employee. The problem may have practical significance in particular in connexion with the notice terms.

Without taking a stand to certain theses of the author the Faculty of Law and Economics of the University of Berne has accepted this work as a dissertation. The work written by drawing on a large literary apparatus may reckon with just interest also for the author's excursion to the province of the general theory of legal norms, a province well outside the scope proper of the work.

L. TRÓCSÁNYI



HIRSCHI, TRAVIS-SELVIN, HANAN C.: *Recherches en délinquance*. Principes de l'analyse quantitative. With a foreword by Raymond Boudon. Paris, La Haye, Mouton éditeur, 1975, 294 p.

This work of American authors is a didactic introduction into the methodology of sociology in the genuine meaning of the term. Since in social sciences in general, and in sociology in particular, the research worker of necessity sits in judgement on the facts and results of research, and is also participant in research itself, the authors have tried to introduce the spirit of criticism in practice in a domain where passions and prejudices are apt to gain the mastery of truth, facts and evidence.

At present methodology has a prominent role in sociology. The growth of interest in sociology has triggered off a trend of development at an extremely high rate. In the drift of development, however, a phenomenon giving cause to growing anxiety has begun to spread, namely the formulation, from the interpretation of statistical data, of most variegated myths relating to social phenomena in the parlance of statistics and sociology. Since actually literature of sociological methodology is in need of evaluations and theoretical generalizations more than of anything else, the analysis of data and empirical analysis have come to be thrust to the background somewhat.

It is this disturbance in equilibrium the authors would like to correct, when they have placed the analysis of facts in the focal point of attention. They set out from the thesis that the analysis of data collected in sociological research is by far more important than the concept in whose service these data have been made subject to evaluation. Surely the most excellent product of the imaginative power of the research worker will be of no value when it relies on a spurious analysis of facts, or the other way round, analysis going into the depths will often recompense us for the weaknesses of the treatment of the subject-matter by the study.

The work under review is of a tripartite character: first, it is a manual of the analytical method, secondly, a critique of empirical research in criminality, and, thirdly, a collection of studies relating to the problems of importance of methodology.

The authors have collected material of the subject-matter of their work in two prominent and developed fields, first, in the methodology of research by way of questionnaires, and, secondly, in juvenile delinquency. The work of the authors is an attempt to subject to a study the principles of data-analysis where data were collected from questionnaires; examples have been taken exclusively from the empiric research of criminality. The work of the authors is at the same time a critique of the works of overseas criminal sociologists, as far as the data displayed in these works and the inadequate conclusions drawn from them are concerned.

This dangerous current in sociological research may be demonstrated best in the field of quantitative research. Here the inadequate conclusions drawn from the data are perhaps most glaring. Therefore the authors have knowingly restricted themselves to the analytical study of quantitative data published in connexion with criminality. Their only objective has been to convince the sociologists of the strong dependence of the development of knowledge relating to society on the critical analysis of works of sociology.

The authors have treated their subject matter in fifteen chapters divided into four parts.

In Part One on the critical nature of methodology the authors have above all delimited the scope of methodology. Then, before expounding their own criticism of research work relating to criminality, the authors review and classify the critiques which conclude to the crisis and failure of these researches, among others of quantitative researches. In the opinion of the authors these conclusions are strongly exaggerated. Some of the studies are even unjust.

In the following parts the authors put forward their critical remarks and define their positive stand to the subject. Here they present a survey of the various sociological theories and the different positions taken by others, and conclude with an analysis producing a positive or negative valuation as the case may be.

In Part Two the authors deal with the analysis of causality, by exploring its principles, and the order of causal relationships. They argue out their standpoint in categories of questions such as the

real and artificial relationships (explanation), one of the links of the causal chain (interpretation), the interaction of variables and the spurious criteria of causality.

Part Three deals with the issues of multi-variable analysis, with digressions to some of the special problems of this analysis and the inadequacy of tabular analysis.

Part Four deals with the problems implied in the creation of theories and in reasoning. This part includes chapters such as on notions, indices and evidence, the weakness of the measurement scales and their technique, statistical reasoning, the descriptive method and prognostication, and, finally, individual and group variables.

The authors have not spared efforts to compile an in every respect conclusive body of materials which may help sociologists investigating criminality, criminologists and the experts of methodology to avoid errors due to subjectivity. They do not, however, consider their work a collection of solutions ready to meet any problem. By summing up we should like to call forth the attention of the research workers to three basic requirements, viz. objectivity, vigilance and, finally, benevolence in the treatment of facts and data.

The work is complete with an index of subjects and names.

A. HORVÁTH

PHILLIPSON, MICHAEL: *Understanding Crime and Delinquency. A sociological introduction.* Chicago, Aldine, 1974, 210 p.

This comprehensive, although succinct undertaking of the treatment of criminal sociology deserves attention not only because of its excellent didactic properties, lucidity and intelligibility, but also because there are relatively few works which in the treatment of the problems of criminality have recourse to the interactionist outlook in as comprehensive and consistent a manner as this work. The interactionist approach disentangles from the empiric contacts of everyday situation the stigmatizing effects which ultimately lead to the making deviant of the one or the other act. This approach has become effective and attractive because the earlier great theories have proved to be complete failures when it has come to offer an explanation of criminality. They have also testified to their inadequacy in providing the foundations for the scientific struggle against criminality. Undoubtedly the interactionist approach affords remarkable advantages at the level of cases. Nor can it be denied that those having recourse to it exercise by any means welcome criticism of society on surveying the activities of the administrative agencies partaking in interaction. Still, as borne out by the work of Phillipson, notwithstanding its fertilizing effect this approach is to this day at fault with the elaboration of a comprehensive theory of criminology.

The first, introductory chapter of the work analyses some of the problems of traditional criminology. The author contrasts the traditional criminological approach to crime and criminality and the modern sociological approach in a fairly marked manner. He includes in the criminological approach also the approaches generally called sociological of non-interactionist character. This juxtaposition relies on the circumstance that traditional criminology at all times and to a considerable extent had trust in the "official" appraisals of criminals and criminal offences. The interactionist approach, however, has subjected also these *a priori* approved official qualifications and presumptions to an analysis, moreover it wants to discover in these one of the causes of the given structure of crime and criminality. The scientific approach, which manifests itself mainly in the issue of anti-freewill causal research, is fraught with a number of methodological errors. The partisans of this approach have namely been looking for the causes in factors which have been explored on the ground of the properties of patterns obtained from criminal groups. The particular factors so selected have, however, proved to be untenable and also the presumption has been refuted that as for their properties criminals differ from non-criminals. All this is by no means astonishing, when we consider the following methodological errors:

(1) Sampling has extended to groups with members sentenced by the court as criminals. The samples selected in the several prisons or penitentiaries are, however, not representative of all persons qualified as criminal, and even less representative of persons committing criminal offences in the given society.

(2) The compilation of statistics of criminality and the selection itself of the criminals are official acts, and as such are decisively determined by the internal and external expectations of the machinery of the administration of justice.

(3) Nor does traditional criminology deal with the conducts which for their natural course are identical with those qualifying as criminal offences, still which the environment does not qualify as such and therefore are outside the scope of appraisal of criminal judicature.

(4) Finally traditional criminology has ignored the fact that criminal offences are created or abolished by legal or legislative qualification. The neglect of this factor accounts for traditional criminology turning into an adaptive or normative discipline. It accepts the official definitions and is therefore hardly more than the imperfectly hidden means of the dominant social policy. For the understanding of crime and criminality the whole process has to be surveyed, and it is this what the author attempts in the second chapter offering an alternative outlook. Comprehensive analysis has to keep in mind the rules themselves, their coming into being in society, the sanctions applied, etc. For the understanding of deviance we have to be fully aware of conformity itself and with the intermediary mechanisms which operate between deviance and conformity. The traditional approach, which fundamentally relies on the value concept of the middle classes, makes a clear-cut distinction between normal and criminal, when the infringement of law by a criminal person has been considered the symptom of some sort of an intrinsic abnormality. Obviously the alternative, interactionist approach eager to break away from this doctrine cannot be effective unless it is armed with another value and norm outlook and with the non-causal, non-onesided concept of liability.

Phillipson discovers the advantages of the interactionist approach in the following:

(1) A solution may be found for certain value issues of criminology, since the subject-matter of research has been defined by the norms and values of the discipline itself, and not by legal norms in force or the mechanism of the system of punishment.

(2) The problems of criminology have entered the main drift of sociological research, and even sociology can learn much from the circumstance that the criminal offence is a social process. This is, of course, accompanied by the abandonment of the original objective, viz. the demand of the solution of social problems.

(3) The sociological approach emphasizes the similarities between criminal and other social actions.

(4) Crime is not something objectively given: it turns problematic subjectively.

(5) The re-interpretation of official statistics has become possible in a manner void of the traditional and explanatory values. The official statistics convey an idea of the peculiarities of administrative and official activities, and are not the standards of genuine criminality.

(6) The sociological outlook permits the replacement of an individually oriented treatment by the demand for a change of the basic social interrelations. Only these interrelations will produce a change in criminality. It is true though that with changes in society criminality will not cease for good, only its character will change. It is not even the task of the sociologist to suggest solutions, what he has to do is to put questions to society.

According to the author, however, the interactionist outlook is not free from deficiencies. Above all, through the sociological description it transforms the objective world. It is only one of the possible reconstructions of the possible worlds. Naturally this presupposes that the reader will have to remind himself at every turn that he is confronted by one kind of possible visions.

Since criminality is the outcome of social interaction, in the sociological approach extreme stress is laid on how crime comes into being at the given method of social guidance, and why does the genesis of criminality become something inevitable. The author analyses this question in the third chapter, in the first place on the ground of the theories of Durkheim and Mead.

The fourth chapter is partly a summary of the literature dealing with the weaknesses of the official statistics, and partly a review of the theory of stigmatization and of the criminal career process known from the works of Becker and others. Chapter Five on the sociological interpretation of juvenile delinquency reviews the position the various sociological schools have taken in the problem of this phenomenon. This offers a chance for the demonstration of the values and limitations of the particular schools. According to the author the intrinsic contradictions of the various schools, and in particular of the subcultural approach, may be overcome from the outlook of the interactionist school, inasmuch as the contradictions between the data can in their essence be explained by the various level-forming processes. In the closing chapter the author sums up all that he has said before. This summary is some sort of an interactionist methodological Credo which reminds that if the sociologist fails to lend some sort of sense to the phenomena he studies, he may become the unconscious means of political forces.

A. SAJÓ

*Zagadnienia patologii społecznej* (Problems of sociopathology), ed. PODGÓRECKI, A., PWN. Warsaw, 1976. 693 p.

In a certain sense this work is the continuation of another published as "The Pathology of the Life of Society" in 1969, still the present publication is one not by a single author, but the product of team-work. Furthermore research work done in Poland in the meantime has produced a wealth of data which has in the present selection permitted a treatment of the relevant problems more profound and far-reaching than was the case before.

The selection is substantially the result of a fructifying cooperation between a variety of branches of science. For this cooperation credit has to be given to the Institute for Prevention and Re-socialization of the University of Warsaw. In addition to didactic ends the principal scope of this Institute organized of the 1972 includes basic research and the performance of a series of experts' investigations. In the discharge of its functions the Institute had to extend its assistance to a number of branches of science and research centres.

In this close cooperation of the various branches of science, so above all of jurisprudence, psychology, praxeology, sociology, sociotechnics, pedagogy and criminology, those active in it had not only to explore the socially noxious phenomena with as great accuracy as possible, but at the same time to contrive the means appropriate for the suppression of negative manifestations.

A series of fundamental doctrines and opinions conflicting with earlier doctrines have sprung up from this work. So e. g. those engaged in the work have contested the traditional thesis of sociopathology which has considered the slips in individual or group behaviour only in their relation to sexual or family life. This attitude in fact meant the unwarranted narrowing down of the whole set of problems, inasmuch as individual and group, or intergroup conflicts imply a by far wider sphere of deviant phenomena.

In the course of the study of questions of sociopathology the authors have analysed the phenomena as particularly composite ones and have extended the scope of research to the negative deviations experienced in the life of society. In this scope the authors have subjected to a study the symptoms of individual pathology (murder, suicide, narcomania, gambling, alcoholism, prostitution) and of group pathology (disintegration of the family, divorce, incest, organized criminality, racial and religious discrimination).

The introductory part of the work deals with the role of deviance in the process of social changes and with sociopathological research done in Poland. In Part Two the authors discuss problems of theory. The authors analyse the relations between the theory of society and the concept of deviation, questions of the pathology in the operation of institutions, the deviant sub-cultures,

personality factors in deviant behavior, the "maturity" for criminality and its therapy, and the pathology of human interaction, and the relations between sociopathology and criminality.

Part Three summing up the results of empiric research deals with the social preconditions of alcoholism in Poland, the diagnosis of alcoholism, its prognostication and sociotherapy, further with the drug-habit, suicide, the social deviation of sexual activity, the problems of prostitution in Poland, family-pathology and juvenile delinquency.

The authors devote the closing Part Four of the work to prevention, the return to society and to sociotechnics. This part includes studies on the prevention of crime, the role of law in the solution of questions of sociopathology, the mechanism of measures taken for the suppression of sociopathological manifestations, the system of institutions in charge of the solution of problems of sociopathology and a synthesis of sociopathology.

The volume closes with a selected bibliography of Polish publications on sociopathology between 1948 and 1974.

I. SPRÉM

VARGA, E.: *A királyi Curia 1780–1850* (The Royal Curia between 1780–1850). Budapest, Akadémiai Kiadó, 1974. 274 p. (Publications of the Hungarian National Archives III. History of authorities and offices 4.)

The author of the work under review was for decades in charge of the documents of the archives of the Royal Curia. There was not a problem of central judicature after the Mohács Disaster which he could not answer from memory. There was a certain anxiety on the part of historians that like many other excellent archivists, he, too, would take the enormous mass of knowledge to the grave. He, however, belied the worries and anxieties writing his work dealing with the Royal Curia, from 1780 till 1850, i. e. from the reign of Joseph II to the extinction of the institution, and died. His performance deserves credit the more, for all who knew him were well acquainted with his over-scrupulousness, his adherence to the sources, his method of going over and over again on all he had written. Now the great work is complete, the fruit of a life spent in study, the legacy of a man of letters, a work which nobody else could have written.

After a modest introductory part reviewing the relevant literature, past and present, the author continues with the three parts of the work suggested by the nature of it. In Part One he reviews the history of the Royal Curia in the temporal order, viz. from 1780 till 1850, when he gives special attention to the place it had in society. Part Two deals with the organization, transaction of affairs, jurisdiction and competence of the Curia. Part Three deals with procedure, civil and criminal, in the sequence of the legal action as determined by the Curia. To the introductory part we would, however, add on what the author was silent, namely by the side of his work there is no other elaboration of the subject-matter worth mentioning.

Part One abounds in dramatic events. More than half of this part deals with the attempts at a reform by Joseph II. This period had been studied by the author with his wonted thoroughness already earlier. The author here demonstrates the "modernity" of the system of the Emperor Joseph II, its pointing to the future. He does not, however, forget to speak of the rigidity and mercilessness of the system (p. 84). The decades following upon the reign of Emperor Joseph II were perhaps less dramatic, yet by no means void of any interest. Here the author deals with the role of the Curia in the trial of the Jacobines, its fate during the years of the Napoleonic wars, the obsolescence of its organization and procedure, the attempts at reform, its lagging behind social development etc. It was characteristic of the protracted method of procedure that by the end of 1817 there were about 4000 lawsuits pending in the Curia, and seven years later there were already about 250 cases more awaiting determination. By the end of 1840 the Curia had close to 6000 arrears (pp. 110–111, 117, 131). This happened despite the fact that there was an increase in personnel, and also a greater number of days had been devoted to routine work, and in the 19th century the Royal Court of Appeal already

proceeded in panels (councils). In the great political lawsuits of the age of reforms the Curia was in every respect loyal to the Hapsburg Dynasty, and topped off its loyalty to the dynasty with its refusal to move with the national government to Debrecen in January 1849. The governor's (Kossuth's) decree of May 28, 1949 justly proclaimed its dissolution and its replacement by courts of law of bourgeois character.

The treatment of the history of the Curia ends with the review of the new supreme courts organized during the War of Liberation, 1848/1849. The year 1850 brought with it the liquidation of the earlier judiciary rather than its restoration. The archives of the Royal Curia were to be kept in life longest. Perhaps more important than the last years of the Curia is what the author tells of the three institutions of the Curia. Here he waives the temporal sequence, and deals one by one with the Royal Court (Board) of Appeal, the Septemvirate Board, and the Supreme Court of Bills, their composition, organization and function. The author emphasizes the unity of the three parts. Beyond formal acts of courtesy "the Royal Court of Appeal and the Septemvirate Board do not operate as two superordinate superior courts; their unity is quite peculiar, a *sui generis* phenomenon, the specific growth of the feudal system of the administration of justice, where the two separate institutions, in a certain relationship, operate as a single body, institute intertwining procedure, and have a common file". (p. 203.) In the development of law their joint work is the issue of decisions of far-reaching effect, which under the heading of *Planum Tabulare* were published in print. (Here the author mentions the paper of A. Degré published in the memorial volume devoted to Professor Kolosváry, in 1939, on the origin of the Planum.) Into the uniform organization the Supreme Court of Bills came to be integrated in the last decade of the feudal age. The author justly points out the different character of this court.

Part Three, the procedure in the Curia, renders perhaps the greatest service to the historian, who in want of versatility in the law is most exposed to errors here. The author in the first place keeps track step by step of the what was called "appeal suit" instituted in the Curia. He makes clear every finesse and stratagem of this suit. On reading his exposition the nature of the protraction of lawsuits, quibbling and the distortion of justice, the nature of appellate procedure often hampering progress, will become clear. It is characteristic of procedure in the upper courts that many of the lawsuits left undetermined in 1849 and remitted to the Royal Curia restored in 1861 had been instituted in the 18th century. A suit inheritance instituted by the Royal Treasury against the Csáky family in 1735, was declared to be beyond remedy by an Austrian court of law in 1854 (pp. 241–242, note). It is perhaps most illustrative of the performance of the author when he states of the procedure in the Royal Curia that "this cannot become known from contemporaneous literature, and a reconstruction of procedure was possible only after a thorough analysis of the enormous number of arrears in the Court of Appeal absorbing a protracted period of time." (p. 251.)

It is on the ground of the many-sided study of the subject-matter that the author pronounces his well-founded judgement against the Curia for its retarding social development. What may be missed in his almost classical text is attention to the persons operating and keeping in motion the Curia. We should like to know on reading of the reform of Emperor Joseph II why he had given marked attention to the lawyer Zsigmond Kéler, who gave lectures on the *Novum ordo* to the professors of the University of Pest. (pp. 49–50.) The political attitude of the Curia is amply explained by the earlier career of its principal judges or the Chief Justices of the Realm, to which the author alludes (pp. 158., 189). A more detailed presentation of these aspects might have filled the story of the Curia with life and relaxed the otherwise somewhat dry and rigid description of the history of an office, offered by this outstanding work to the reader.

GY. BÓNIS

ANGELINI, P.: *Il 'procuratore'*. Milan, Giuffrè Editore, 1971. 279 p.

The Italian author has undertaken the treatment of a prominently important topic. Namely in connexion with the original study of the institution of the *procurator* of Roman law, based so to say on new foundations, he conveys a more precise picture of such institutions of Roman law as the *mandat*, the advocacy and the *negotium gestor*, i. e. the agent of necessity.

In his work Angelini analyses the theories developed by Romanists on the institution of the *procurator* in all their details and points out that the elaboration of an adequate theory of the institution cannot take place unless as the outcome of research work built up on entirely new foundations. In the literature of the 19th century substantially three doctrines were advanced on the nature or essence of the institution of the *procurator*. According to the theory associated with the name of Pernice the *procurator's* function was to replace the guardian or trustee, i. e. the *curator*. This doctrine lacking historical evidence was defeated by Schlossmann, in the same way as the theory distinguishing between the *procurator* directly acquiring rights and entering into obligations for the person giving the commission (*Stellvertreter*) and the one, the '*Ersatzmann*' acquiring rights and entering into obligation for himself, advanced by Jhering. The refutation of Schlossmann may be summed up in that Jhering ignored, first, that the sources in many cases considered the *procurator* also a *mandatarius*, and, secondly, the circumstance that according to the sources part of the legal effects would supervene in the person of the *procurator*. In the course of the critique of the ideas of Pernice and Jhering Schlossmann reaches the conclusion that the *procurator* cannot be considered a category of law, or more precisely, the regulation of the relationship between *dominus* and *procurator* is outside the sphere of law.

The first critic of Schlossmann's theory considering the *dominus-procurator* relationship exclusively a social-economic one was Bonfante. Unlike Schlossmann Bonfante presumes the existence of a contractual relationship between *dominus* and *procurator* already in the law of the classical age. In like way at the turn of the century it was Bonfante, the leading figure of the Italian Romanists, who by invoking Cicero invested the *procurator* of the age of the Principate with "full powers". The problems debated on in Romanist literature in connexion with the institution of the *procurator* substantially concentrate round two nodal points, viz. (a) the relationship between the *mandatum* and the *procura*, and, (b) the existence in classical law of the *procurator omnium bonorum* as distinct from the *procurator ad litem* and the *procurator unius rei*. Modern literature in general inclines to the recognition of the autonomous *procurator ad litem* as a person distinct from the *procurator omnium bonorum*. There are, however, Romanists, like e. g. Watson, who assume the autonomous, *sui generis* existence of the *procurator unius rei* in the age of the Principate. According to another doctrine predominant in literature the 'power', authority, of the *procurator* relied on the unilateral designation, *praepositio*, of the *dominus*. His authority to conclude transaction relied already in the classical age on the contract of agency.

In addition to these there is yet another moot question, namely that of the person of the *procurator*, or more accurately, whether he has to be a freeborn man, or can he take charge of his trust also when he is a *libertinus*. On the ground of unilateral designation, *praepositio*, Quadrato comes to the conclusion that in the age of Cicero the *procurator* was a *libertum*. This, however, has not the support of the sources.

After this brief outline of the moot questions emerged in connexion with the *procurator* let us proceed to the analysis of the standpoint of the author defined in the particular sections of the work.

In Chapter 1 Angelini deals with the question of the person of the procurator. He criticizes Bonfante's opinion, who held that the *procurator omnium bonorum* was invested with 'absolute' authority, he could act *quasi dominus*. Angelini demonstrates that this concept of the office of the *procurator* relies on an erroneous interpretation of the sources. Even D.50.16.109 invoked by Bonfante merely proves that the *procurator* might be one disposing of full powers, still from this we cannot infer that he was in fact invested with such powers. Classical law draws a sharp line between

the *procurator* and the mandatary (*mandatarius*). On the other hand Justinianian's law puts the sign of equality between any *procurator* and the *mandatarius*. According to Angelini the office of the *procurator* began to spread in the form of a social-economic institution as early as the 1st century B.C., in the age of Cicero. In the age of the Principate, as the outcome of the large-scale concentration of landed property, the term '*procurator*' turns up with increasing frequency. The term often occurs in the imperial constitutions of the 4th and the 5th centuries. Special attention should be given to the status of the imperial *procuratores* distinguished by the term *epitropos* used in Greek sources, but not discussed in the work under review.

In Chapter Two Angelini analyses the forms in which the notion of the *procurator* appears in legal sources. He points out that the institution of the *procurator* has been defined by the law (*Lex Agraria*), the edict of the magistrate, and jurisprudence. Reverting to the question of the powers and authority of the *procurator* the author repeatedly emphasizes that the *legitimatio* may indifferently rely on the *praepositio* and the *mandatum*. In the author's opinion the doctrine which explains the difference between the *procurator* and the *mandatarius* by recalling the segregation of the *Vollmacht* and *Auftrag* developed in modern pandectistics, is equally superfluous and dangerous. The author reminds that the elaboration of the notion of the *Vollmacht* of non-Roman origin in the literature of the 19th century merely served for providing a theoretical foundation for the direct representation recognized by Roman law from time to time. The juxtaposition of the notion of the *procurator* and the *mandatarius* appearing in the work of Albertario and Frese may be explained by the circumstance that these authors do not recognize the original, exclusively social and economic category of the office of the *procurator* and consequently in an exaggerated form concentrate on the peculiarities of the institution of the *procura* appearing in the domain of law at a relatively later period. According to Romanists who want to discover the foundation of the *procura* in the *Vollmacht*, in classical Roman law only mandates given for a single case, were known. It is due to the ignoring of the institution of the general mandate that these research workers want to discover the foundation of the *legitimation* of the *procurator* in the *Vollmacht* unknown in the sources. According to Angelini the procedure of the *procurator omnium bonorum* relies on the general mandate already known in classical Roman law. In this way the rights and obligations of the *procurator* do not rely on a quasi proprietary, *quasi dominus* status. On the ground of research extending to the abundant *papyri* documents the author reaches the conclusion that the *procurator omnium bonorum* was beyond argument invested with the right to institute actions at law, further with the right to accept the performance of the debtor in settlement of the debt. On the other hand his right of sale and the right of putting in pledge were limited. Consequently the general mandate did not mean the 'absolute' *potestas* of the *procurator*. There was need for a *legitimatio* seriatim enumerating all part proprietary rights for the assignment of the powers vested in the *dominus*.

According to a doctrine predominant in Romanist literature a distinction may be made between the *procurator* acting by virtue of a mandate, and the *procurator* acting without a separate *mandatum*. According to Solazzi, Albertario and Serrao the person called *procurator-gestor* i.e. the agent of necessity, was the original form of this institution. In agreement with Burdese Angelini correctly points out that this so-called *procurator non praepositus* corresponded to the *negotiorum gestor*, consequently this party lacking the *legitimatio* cannot be considered a *procurator*. On the other hand it is true also, and this is the other side of the question that until the notion of the *procurator* did not begin to imply a legal category, from the point of view of the law this social-economic institution could be expressed by the category of the *procurator-gestor* with more or less accuracy.

In Chapter Three the author analyses the legal notion of the *procurator*. On hand of the sources he comes to the conclusion that classical law recognized by the side of the *procurator omnium bonorum* only the *procurator ad litem* as an autonomous category. The reason is that owing to the slave's want of the capacity to sue the need for representation appeared in procedural law in the first place. The *procurator* grew to a legal category, to an institution of law, in the Justinianian law. According to Angelini the decisive cause of the development of the office of the *procurator* to a legal



institution was to be sought for in the change of the status of the *procurator* owing to the precarious economic conditions of the times. He dropped namely to the level of the *colonus*, or tenant, moreover even to that of the slave. The consequence of this economic-social change of roles, was in this way the *travolgimento giustiniano*, the squeezing of the category of the *procurator* into the sphere of the *mandatum*. In like way this change of conditions accounts for the frequent interpolations in the sources derived from the classical period. The *compilatores* thought that it was their task to reconcile the concept of classical law considering the *procurator* a mere social-economic category to the new outlook.

The value of the work of Angelini is enhanced by the exploitation of a number of non-legal sources, so e. g. of the works of the *scriptores rei rusticae*. A novel feature of the work is the application of the sociological method relatively rarely applied in studies of Roman law, although the roots of the method may be traced back to as early as Jhering. On the whole the reader may on the ground of a work abounding in ideas and documents obtain a clear-cut picture of the much-mooted question of the institution of the *procurator*.

G. HAMZA

WATSON, A.: *Rome of the XII Tables. Persons and Property*. Princeton, N. J., Princeton University Press, 1975. 195 p.

The ancient norms of the Law of Twelve Tables relating to persons, to succession and to property are of primordial importance for the acquaintance with the life of society of archaic Rome. The renowned and excellent Romanist, A. Watson, has made the analysis of these norms the subject-matter of his work, notably in the light of the latest results of linguistics and historical research.

According to the author at present it is impossible to establish in a manner precluding any doubts whether the rules of the Law of Twelve Tables had brought under regulation the conditions of life of the time in a way departing from the earlier regulation, or, on the contrary, in a way conforming to it. Watson points out that in the process of reconstruction of the various norms he has on purpose refrained from having recourse to the 'codes' of the other legal systems of Antiquity. He has namely kept in view the circumstance in the camp of the Romanists attended to within a narrow sphere only, that the application of the comparative method is fraught with grave risks exactly in research in archaic Roman law and may therefore become the source of fatal errors. On the ground of in many respects similar institutions of the various legal systems of Antiquity we cannot supplement our knowledge of the one or the other corresponding thesis or institution of Roman law, because recourse to the comparative method in this case relies on a false understanding of the homogeneous development of the various societies.

In the first chapter of his work the author analyses the institution of matrimony. Consequent upon his sociological approach Watson regards the dispute on *manus* and *matrimonium* still going on among Romanists and for that matter still unsettled as something non-essential. All that is of importance in his opinion is that *manus* is attached to matrimony, and therefore all that is relevant on social considerations is that in certain cases the wife will come under the power of the husband, whereas in others not. Keeping in view the social aspect of the question we have to give credit to the author absolutely. At the same time, however, we believe that viewed from the side of the law it is still to the purpose to subject to an analysis the relationship of marriage and marital power. As a matter of fact the clarification of any ambiguities in the mutual relations of the two legal categories might in a great measure influence research in the virtual relationship or status of the spouses.

According to the author the institution of betrothal was known in the law of the 5th century B.C. in its form of *sponsio*, although the Law of Twelve Tables lacks any rule relating to this

institution. Furthermore Watson takes it for granted that matrimony was allowed between the *civis Romanus* and the non-citizen in possession of the *ius Latii*. In the 5th century B.C. the *dos* or dowry was still considered some sort of a social institution rather than an institution of law. This is borne out by the circumstance that at that time the giving of a dowry and its legal fate after the termination of matrimony had not yet been brought under regulation.

In the chapter dealing with succession Watson in the course of analysing the system of statutory succession as laid down in the Law of Twelve Tables points out that within the sphere of the *sui iuris heredes* young and old, man or woman, juvenile and adult could equally inherit without any discrimination. The author, setting out from the fact substantiated by documentary matter that the lunatic, unlike the prodigal deprived of his testamentary capacity only for the curatorship, is similarly to the juvenile void of testamentary capacity at all, comes to the conclusion that in the domain of contract-making and testamentary disposition the *voluntas* had a role already as early as the 5th century B.C.

In the chapters discussing the institution of slavery and the relationship between *patronus* and *cliens* Watson explains the origin of patriarchal slavery with the frequent ties of blood between slaves and Roman citizens. An outcome of this relationship are, as far as the law is concerned, the *noxae datio* and the *peculium*. It is because at that time the slaves did not constitute a pressure group that there are no norms in the Law of Twelve Tables which would specially bring under regulation the status of slaves. In the course of this analysis of the *potestas* underlying the relationship between *patronus* and *cliens* of ancient origin the author, on contesting the thesis advanced by Kaser, emphasizes that this relationship did not include the *ius vitae ac necis*. He further points to the 'humane' thesis of the Law of Twelve Tables which prohibits the fraudulent conduct of the *patronus* to his *cliens*. It was characteristic of the originally patriarchal relationship between *patronus* and *cliens* that with the change of the social conditions the rights of the *patronus* began to expand in a great measure, i. e. as compared to the earlier situation the extent of the *potestas* had widened considerably. In like way a certain contradiction may be observed in the relationship between *patronus* and *libertus* between the statutory regulation and the virtual social situation. According to Watson for this development the circumstance accounts that the *obsequium* and the *operae* constituting the obligations of the person released from slavery were not obligations relying on the law.

In the chapter dealing with the *nexum* the author emphasizes the independence of this ancient legal act from the *emancipatio*. On analysing the famous thesis of the Law of Twelve Tables on the *emancipatio* (*Si pater filium tervenum duit, filius a patre liber esto*) he comes to the conclusion that contrary to the dominant doctrine here there may not be a case of the *datio mancipio* of a dependant but of *nexo datio* of milder legal consequences, the fact of which emancipates the *filiusfamilias*. On analysing the *legis actio sacramento in rem* the author in a convincing form brings forward against Diósdí that the *onus probandi* burdened the defendant. In connexion with the *legis actio* suit he further points out that contrary to the opinion of Kaser this *legis actio* could be resorted to also when *res nec mancipi* were sued for.

In the chapters of the work dealing with the rights *in rem* author in detail studies the *mancipatio* as a method of conveyance of ownership, and the *usus*, as a method of acquiring ownership. In the analysis of the *mancipatio* the author emphasizes the contractual element of the method of acquiring ownership. A direct consequence of the method was that this form of conveyance was valid already at the time of the Law of Twelve Tables, without *aes et librum*, in the same way as the *coemptio et testamentum per aes et librum* where as borne out by evidence the act of weighing was a purely symbolic one already in this age. On discussing the *usus* the author points out that *usus* did not mean simple possession, but also the appropriate use and cultivation of the given land. In this part he advances arguments to substantiate his opinion that the thesis of *adversus hostem aeterna auctoritas* applied also to *res nec mancipi*.

In the last chapter, discussing the Law of Twelve Tables in the light of family law, Watson conveys a comprehensive idea of this 'code'. He makes the statement that the Law of Twelve Tables

cannot be considered a code in the modern meaning of the term. As a matter of fact this compilation of rules does not bring conditions of life under regulation with any claim to completeness. The author agrees with David Daube, who advances the doctrine that the purpose of the Law of Twelve Tables was in the first place the regulation of disputed, often unusual cases of relatively rare occurrence. This explains e. g. why among the methods of acquiring ownership only the *usus* is mentioned in the Law, whereas the in the age by far not typical divorce had been brought under regulation by it. Consequently the purpose and function of the Law of Twelve Tables was the normative regulation of vital issues emerging in practice, and to an in by no means negligible extent, the introduction of reforms in the domain of certain institutions rather than regulation with a claim to completeness.

This valuable monograph by A. Watson excelling with a wealth of ideas cannot be missed in the library of Romanists interested in archaic Roman law. Still it may reckon also with the interest of the students of civil law. What enhances the excellence of this work is the recourse to an abundance of sources, and the analysis of the particular institutions in a uniform, consistent manner, void of audacious hypotheses.

G. HAMZA



## *Bibliographia*

### HUNGARIAN LEGAL BIBLIOGRAPHY 1976, 2nd PART<sup>1</sup>

#### Books of Reference

##### *Practice of courts — Судебная практика*

Polgári, gazdasági és munkaügyi elvi határozatok. A Magyar Népköztársaság Legfelsőbb Bíróságának irányelvei, elvi döntései és állásfoglalásai. Lezárva: 1975. dec. 31. Szerk. Görgy Mihály — Zoltán Ödön. [Decisions of

<sup>1</sup> Edited by Lajos Nagy and Katalin B. Veredy. This bibliography contains legal works of Hungarian authors issued as monographs in Hungary between the 1st of July and the 31st of December 1976, material of periodicals (articles or book reviews) and studies published in collective works.

The material for the period 1945—1965 is resumed in the following publication: Bibliography of Hungarian legal literature, 1945—1965. Budapest, Akadémiai Kiadó, 1966. 315 p.

The material published from the 1st of January, 1966 is currently processed half-yearly in the *Acta Juridica*, beginning with the Tomus 8, 1966. Nos 3—4.

Periodicals processed in this bibliography: *Ál.* 6—12/1976; *ÁJ.* 2—4/1975, 1—2/1976; *GazdJogtud.* 3—4/1975. [1976.]; *HRL.* 1—2/1976; *JK.* 6—12/1976; *MTud.* 6—12/1976; *OVPr.* 1—2/1976; *RDH.* 1—2/1976; *TSZ.* 7—12/1976.

Abbreviations of periodicals and other abbreviations see in the *Acta Juridica*, Nos 1—2 of 1972.

Collective works processed in this bibliography and their abbreviation: *Acta Bp. Tomus 17.* = *Acta Facultatis Politico-Iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae. Tomus 17. Red. Commissio Scientiae Studiorum Facultatis. Bp. Állami ny. 1975. 199 p.*; *Annales Bp. Tomus 17.* = *Annales Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae. Sectio iuridica. Tomus 17. 1975. Bp. Állami ny. 1975. 224 p.*; *Development pol. and legal system.* = *Development of the political and legal system of the Hungarian People's Republic in the past 30 years.* [Bp. Szegedi ny.] 1975. 253 p.; *Krim. tanulm. 13.* = *Kriminológiai és kriminalisztikai tanulmányok. 13. [köt.] Szerk. Gödöny József. Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 417 p.*; [Bp.] Szegedi ny. 1975. 292 p.

### ВЕНГЕРСКАЯ ЮРИДИЧЕСКАЯ БИБЛИОГРАФИЯ 1976, 2-ая ЧАСТЬ<sup>1</sup>

#### Справочные издания

principle in the field of civil, economic and labour problems. Directives, decisions of principle and standpoints of the Supreme Court of the Hungarian People's Republic. Closed: December 31, 1975. Ed. Görgy Mihály — Zoltán Ödön. Принципиальные решения по гражданским, хозяйственным и

<sup>1</sup> Библиографию составили Л. Надь — К. Б. Вереди. Настоящая библиография содержит в себе самостоятельные юридические издания, материалы, опубликованные в сборниках за время с 1 июля до 31 декабря 1976 г.

Материал от 1945 до 1965 гг. опубликован: Bibliography of Hungarian legal literature, 1945—1965. [Библиография венгерской юридической литературы 1945—1965 гг.] Budapest, Akadémiai Kiadó, 1966. 315 p.

Библиография материала, появившегося с 1 января 1966 г., публикуется последовательно по полугодиям в журнале *Acta Juridica* начиная с № 3—4. тома 8, 1966 г.

Разработанные журналы: *Ál.* 6—12/1976; *ÁJ.* 2—4/1975, 1—2/1976; *GazdJogtud.* 3—4/1975. [1976.]; *HRL.* 1—2/1976; *JK.* 6—12/1976; *MTud.* 6—12/1976; *OVPr.* 1—2/1976; *RDH.* 1—2/1976; *TSZ.* 7—12/1976.

Сокращения журналов и другие сокращения см. в журнале *Acta Juridica*, 1—2 номерах 1972 г.

Разработанные сборники и их сокращения: *Acta Bp. Tomus 17.* = *Acta Facultatis Politico-Iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae. Tomus 17. Red. Commissio Scientiae Studiorum Facultatis. Bp. Állami ny. 1975. 199 p.*; *Annales Bp. Tomus 17.* = *Annales Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae. Sectio iuridica. Tomus 17. 1975. Bp. Állami ny. 1975. 224 p.*; *Development pol. and legal system.* = *Development of the political and legal system of the Hungarian People's Republic in the past 30 years.* [Bp. Szegedi ny.] 1975. 253 p.; *Krim. tanulm. 13.* = *Kriminológiai és kriminalisztikai tanulmányok. 13. [köt.] Szerk. Gödöny József. Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó. 1976. 417 p.*; *Развитие государства и права на протяжении 30 лет в Венгерской Народной Республике.* [Bp.] Szegedi ny. 1975. 292 стр.

трудовым делам. Директивы, принципиальные решения и руководящие разъяснения Верховного суда Венгерской Народной Республики. По: 31 декабря 1975 г. Ред. Гергеи Михай—Золтан Едэн.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 767 p.

*Scientific records — Сборники статей*

Acta Facultatis Politico-Iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae. Tomus 17. Red. Commissio Scientiae Studiorum Facultatis. Вр. Állami ny. 1975. [1976.] 199 p. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

Annales Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae. Sectio Iuridica. Tomus 17. 1975. Red. Commissio Scientiae. Вр. Állami ny. 1975. [1976.] 224 p.

Development of the political and legal system of the Hungarian People's Republic in the past 30 years. Chief ed. György Antalffy. Ed. Rezső Hársfalvi. [Развитие государства и права на протяжении истекших 30 лет в Венгерской Народной Республике. Глав. ред. Дьердь Анталфи. Отв. ред. Рэжэ Харшфальви.] Publ. by the Hungarian Lawyers' Association. [Вр.] Szegedi ny. 1975. [1976.] 253 p.

Развитие государства и права на протяжении истекших 30 лет в Венгерской Народной Республике. Глав. ред. Дьердь Анталфи. Отв. ред. Реже Харшфальви. [Development of the political and legal system of the Hungarian People's Republic in the past 30 years. Chief ed. György Antalffy. Ed. Rezső Hársfalvi.] [Изд.] Ассоциация венгерских юристов. [Вр.] Szegedi ny. 1975. [1976.] 292 стр.

*Bibliographies — Библиография*

Publications des enseignants de la Faculté du 1<sup>er</sup> janvier 1973 au 31 décembre 1973

— Труды преподавателей факультета, опубликованные с 1-ого января до 31-ого декабря 1973 г. = Annales Вр. Tomus 17 193—224.

*Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae* 19 (1977)

**I. Theory of State and Law — Теория государства и права**

*Books — Книги*

SZABÓ Imre: Előadások Marxról és a jogról. [Lectures on Marx and on law. Лекции о Марксе и о праве.] Вр. Gondolat Kiadó, 1976. 271 p.

*Articles — Статьи*

BIHARI Mihály: A „teljes determinista” felelősségfelfogás filozófiai kritikája. [A philosophical criticism of the concept of “complete determinist” responsibility. Философская критика „полного детерминистского” понимания ответственности.] JK. 12/1976. 673—683.

FÖLDESI Tamás: Über das Problem des Wahrseins der Fragen und Normen. [On the truth of questions and norms. О проблеме истинности вопросов и норм.] = Annales Вр. Tomus 17. 3—17. — Русск. содерж.; Rés. franç.

HLAVATHY Attila: A jogalkalmazók szubjektivitásáról. [On the subjectivism of law-enforcers. О субъективизме применителей права.] JK. 6/1976. 319—328.

PAPP Ignác: Politikai és jogi gondolkodás Észak-Amerikában a XVIII. században. [Political and legal thinking in North America in the 18th century. Политическое и правовое мышление в Северной Америке в XVIII столетии.] ÁI. 8/1976. 714—723.

PÉTERI Zoltán: A jogösszehasonlítás kezdetei az angol jogtudományban. [Beginnings of legal comparison in English jurisprudence. Начало сравнительного изучения права в английской юриспруденции.] AJ. 3/1975. [1976.] 393—414. — Rés. franç.; Русск. содерж.

PRUGBERGER Tamás: A jogkövetkezmény-levonás néhány aktuális jogelméleti kérdése hazai jogfejlődésünk tükrében. [Some topical problems of the theory of law: the legal effect enforcement. Некоторые актуальные вопросы теории права в области возникновения правовых последствий в свете правового развития в нашей стране.] JK. 10/1976. 578—588.

SAJÓ András: A jogkövetés kérdéséhez [The problem of the sequence of law. К вопросу следования праву.] *ÁJ.* 1/1976. 83—108. — Rés. franç.; Русск. содерж.

SAJÓ András: Empirikus elővizsgálatok a jogtudatról. [Empirical preliminary investigations on legal consciousness. Предварительные эмпирические исследования о правосознании.] *ÁJ.* 3/1975. [1976.] 464—477.

SAJÓ András: Platon állam- és jogfelfogásának egyes kérdései. [Certain problems of Platon's ideas on state and law. Некоторые вопросы взглядов Платона на государство и право.] *ÁJ.* 4/1975. [1976.] 609—631. — Rés. franc.

SOLT Kornél: A feltételes jogi kötelezések logikai szerkezete. [The logical structure of conditional legal obligations. Логическая структура условного правового обязательства.] *JK.* 9/1976. 514—518.

SZABÓ Imre: A jog fogalmáról. [On the concept of law. О понятии права.] *ÁJ.* 2/1975. [1976.] 217—224. — Rés. franç.; Русск. содерж.

VOLCZER Árpád: Zur Frage der philosophischen Begriffe Objekt und Subjekt. [On the problem of the philosophical concept of object and subject. К вопросу философских понятий „объект” и „субъект”.] = *Annales* Br. Tomus 17. 171—192. — Eng. summary; Русск. содерж.

VARGA Csaba: Kodifikációs típusok a kodifikációs fejlődésben. [Types of codification in the development of codification. Типы кодификации в развитии кодификации.] *ÁJ.* 1/1976. 26—54. — Rés. franç.; Русск. содерж.

VARGA Csaba: Kodifikáció-fogalom s a kodifikációs jelenség történetisége. [The concept of codification and historical character of the phenomenon of law-making. Понятие кодификации и историчность явления кодификации.] *ÁJ.* 3/1975. [1976.] 436—461. — Rés. franç.; Русск. содерж.

VARGA Csaba: Illúziók a kodifikációs gondolat fejlődésében. [Illusions in the development of the idea of codification. Иллюзии в развитии идеи кодификации.] *JK.* 8/1976. 434—441.

#### Book reviews — Рецензии

KAUFMANN, Arthur—HASSEMER, Winfried: Grundprobleme der zeitgenössischen Rechtsphilosophie und Rechtstheorie. [Basic problems of contemporary philosophy and theory of law. Фундаментальные вопросы современной философии и теории права.] Frankfurt a. M. 1971. By *Peschka Vilmos* — Рец. *Пешка Вилмош* *ÁJ.* 2/1975. 305—311.

PESCHKA Vilmos: Max Weber jogszociológiája. [Max Weber's legal sociology. Правовая социология Макс Вебера.] Bp. Akadémiai Kiadó, 1975. 134 p. By *Bihari Mihály* — Рец. *Бихари Михай* *JK.* 9/1976. 529—534.

#### II. State Law. Constitutional Law — Государственное право

##### Books — Книги

Az emberi jogok dokumentumokban. Összeáll. Kovács István—Szabó Imre. [Human rights in documents. Compil. Kovács István—Szabó Imre. Права человека в документах. Сост. Ковач Иштван—Сабо Имре.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 624 p.

##### Articles — Статьи

[ANTALFFY György] АНТАЛФИ Дьердь: Государство и власть на протяжении истекших 30 лет в Венгерской Народной Республике. [Thirty years state and power in the Hungarian People's Republic.] = Развитие государства и права. 7—40.

ANTALFFY György: Thirty years state and power in the Hungarian People's Republic. [Государство и власть на протяжении истекших 30 лет в Венгерской Народной Республике.] = Development pol. and legal system. 9—37.

ÁDÁM Antal: A Hazafias Népfront közjogi tevékenysége. [The activity of the Patriotic Popular Front in the field of public law. Деятельность Отечественного Народного фронта в области управления обществом.] *JK.* 11/1976. 617—625.

[Kovács István] КОВАЧ Иштван: Развитие конституционного права. [Thirty

years of Hungarian constitutional law.] = Развитие государства и права. 141—173.

Kovács István: Thirty years of Hungarian constitutional law. [Тридцатилетнее развитие конституционного права.] = Development pol. and legal system. 123—152.

Organizaciones supremas del Estado de la República Popular de Hungría. [Supreme state organs of the Hungarian People's Republic. Верховные государственные органы Венгерской Народной Республики.] Вр. Athenaeum ny. 1976. 10 p.

### III. Administrative Law — Административное право

#### Books — Книги

Az államigazgatási eljárási törvény magyarázata. Szerk. Fonyó Gyula. [Commentary to the Act No. IV of 1957 on the administrative procedure. Ed. Fonyó Gyula. Комментарий Закона № IV от 1957 г. об административном процессе. Ред. Фоньо Дюла.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 759 p.

Beruházási jogszabálygyűjtemény. [Közzéteszi a] Posta Központi Beruházási Iroda. Lezárva: 1975. jún. 30. Összeáll. Csillag Ferenc. [Legal rules on investments. Compil. Csillag Ferenc. Сборник законодательных актов по инвестициям. Сост. Чиллаг Ференц.] Вр. Közdotk, 1976. 522 p.

CSIZMADIA Andor: A magyar közigazgatás fejlődése a XVIII. századtól a tanácsrendszer létrejöttéig. [Development of Hungarian public administration from the 18th century to the formation of the council system (1950). Развитие венгерской публичной администрации с 18-ого века до сложения системы советов. (1950 г.)] Вр. Akadémiai Kiadó, 1976. 560 p. Bibliogr. passim.

Kohó- és gépipari jogszabályok gyűjteménye. Összeáll. a Kohó- és Gépipari Minisztérium munkaközössége. Szerk. Törkenczy István. 1—2. köt. Lezárva: 1975. dec. 31. [Collection of legal rules on the metal and engineering industries. Ed. Törkenczy István. Vols 1—2. Closed: December 31, 1975.

Сборник правовых норм металлургической промышленности и машиностроения. Ред. Төркенци Иштван. 1—2. том. До: 31 декабря 1975 г.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 959, 967—2046 p.

LÖRINCZ Lajos—NAGY Endre—SZAMEL Lajos: A közigazgatás kutatásának tudományos irányzatai. [Scientific trends in the research of public administration. Научные направления исследований публичной администрации.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 471 p. — Bibliogr. passim.

A szabálysértési jogszabályok magyarázata. Szerk. Kövesdi Ferenc. [Commentary to the rules on petty offences. Ed. Kövesdi Ferenc. Комментарий законодательных актов по административно-уголовным правонарушениям. Ред. Көвешди Ференц.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 1039 p.

Szűcs István: Az államigazgatási hatósági eljárás főbb elméleti kérdései. [Major theoretical problems of the administrative procedure of public authorities. Основные теоретические вопросы ведомственного производства в органах государственного управления.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 279 p. — Bibliogr. 221—231. Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

A tanács törvény magyarázata. Szerk. Fonyó Gyula. Lezárva: 1974. dec. 31. [Commentary to the Act on the councils. Closed: December 31, 1974. Ed. Fonyó Gyula. Комментарий Закона о советах. Ред. Фоньо Дюла. До: 31 декабря 1974 г.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 903 p.

Törvény a honvédelemről. [Act on national defence. Act No. I of 1976 and other related rules. Закон об обороне. Закон № I от 1976.] Вр. Zrínyi Kiadó, 1976. 108 p.

#### Articles — Статьи

Act VII of 1972 on the planning of the national economy. Publ. by the Ministry of Justice of the Hungarian People's Republic. [Закон № VII от 1972 года о народнохозяйственном планировании. Изд. Министерства юстиции.] Вр. Corvina Press, 1976.



49 p. /The statutes of the Hungarian People's Republic./

BARTA Barnabás: Reprezentatív módszer alkalmazása az államigazgatási statisztikában. [Application of the method of representation in the statistics of public administration. Применение выборочного метода в административной статистике.] *ÁI.* 12/1976. 1085—1091.

BUZÁS Hiba—SZIJÁRTÓ Antal: A lakásügyi igazgatás integrált vezetése. [Integrated management of housing administration. Интегрированное руководство управлением жилищным делом.] *ÁI.* 12/1976. 1073—1084.

FARKAS Ottó: A tanácsok nemzetközi kapcsolatai. [International relations of the councils. Международные связи наших советов.] *ÁI.* 8/1976. 669—681.

FENDRIK Gyula: A hatósági munka szerepe a városfejlesztésben. [Role of the work of the authorities in town development. Роль ведомственной работы в развитии городов.] *ÁI.* 12/1976. 1053—1063.

FERENCZY Endre: Az új lakótelepek hatása a közigazgatásra. [Influence of the new housing estates on public administration. Влияние новых жилых кварталов на публичную администрацию.] *ÁI.* 7/1976. 617—626.

FERENCZY Endre: Nemzetközi közigazgatástudományi konferencia (Szeged, 1975. június 4—6.). [International conference on the science of public administration. Szeged, June 4—5, 1975. Международная конференция по науке о государственном управлении (Сегед, 4—6 июня 1975 г.)] *ÁI.* 4/1975. [1976.] 634—641.

FONYÓ Gyula: Az államigazgatási eljárás korszerűsítése elé. (I—II.) [On the modernization of the public administration procedure. Перед модернизацией административного процесса.] *ÁI.* 9/1976. 765—775.; 10/1976. 873—888.

HAJDÚ István: Az ügyfélfogadás és az ügyfélszolgálat. [Reception and service of the clients in the councils. Прием и обслуживание сторон в советах.] *ÁI.* 8/1976. 700—713.

HENCZ Aurél: Jegyzőképzés Magyarországon 1871—1949. (I—II.) [Professional training of village clerks in Hungary from 1871 to 1949. I—II. Образование нотариусов в Венгрии в 1871—1949 гг. (I—II.)] *ÁI.* 9/1976. 816—828.; 10/1976. 922—931.

Az igazgatási bizottságok tevékenysége. [Activity of the administrative committees. Деятельность административных комитетов.] *ÁI.* 8/1976. 732—742.

KALAS Tibor: Az integráció jelentősége a számítástechnika államigazgatási alkalmazásában. [Significance of integration in the application of electronic data processing in public administration. Значение интеграции в применении вычислительной техники в государственном управлении.] *ÁI.* 12/1976. 1105—1109.

KÁLLAY István: A Horthy-korszak sajtójának jellemzéséhez. [A contribution to the characterization of the press in the Horthy-era. К характеристике законодательства о печати эпохи Хорти в Венгрии.] *JK.* 7/1976. 379—384.

KILÉNYI Géza: Környezetvédelmi politikánk alapelvei és a közigazgatás. [Fundamental principles of Hungarian policy on the protection of the environment and public administration. Основные принципы нашей политики в области охраны окружающей среды и публичная администрация.] *ÁI.* 9/1976. 784—795.

KISS György: Az ügyrendi bizottságok öt éve. [Five years of the steering committees. Пять лет уставных комитетов.] *ÁI.* 6/1976. 528—541.

KOVÁCS János: A tanácsakadémiai képzés egy felmérés tükrében. [Education of the council personnel in the "council-academy" as reflected in a fact-finding investigation. Образование в Академии Советов в свете одного исследования.] *ÁI.* 12/1976. 1092—1104.

LŐRINCZ Lajos: A közigazgatás és a vállalatigazgatás. [Public administration and the administration of enterprises. Публичная администрация и управление предприя-

тиями.] *ÁJ.* 2/1975. [1976.] 243—264. — Rés. franç.; Русск. содерж.

LÖRINCZ Lajos: A szocialista közigazgatás és a termelés közvetlen igazgatása. [Socialist public administration and direct management of the production. Социалистическое управление и непосредственное управление предприятием.] *ÁJ.* 2/1976. 279—308. Rés. franç.; Русск. содерж.

MADARÁSZ Tibor: Gondolatok az államigazgatási jogi normáról. [Thoughts on administrative law norma. Некоторые соображения о норме административного права.] *JK.* 6/1976. 300—309.

MADARÁSZ Tibor: A szabályozási mód fajtái az államigazgatási jogban. [The types of the method of regulation in administrative law. Виды способа урегулирования в административном праве.] *JK.* 12/197—698—709.

MOLNÁR Frigyes: A fogyasztási szövetkezetek és kapcsolataik a tanácsokkal. [Consumption co-operatives and their relations with the councils. Потребительские кооперативы и их связь с советами.] *ÁI.* 6 1976. 477—492.

MOLNÁR János: A Közlekedés- és Postaügyi Minisztérium és a területi tanácsok együttműködése. [Co-operation between the Ministry of Transport and Communication and the councils. Сотрудничество между Министерством Путей сообщения и связи и местными советами.] *ÁI.* 8/1976. 682—692.

MÜLLER György: A megyei szakigazgatási intézmények helyzete a tanácsszervezetben. [Position of the special administrative institutions of the county in the council organization. Положение комитатских учреждений по отраслевому управлению в организации советов.] *ÁI.* 6 1976. 542—551.

PAPP Judit: *Pécsvárad* János—Zsuffa István—Raft Miklós: A helyi-területi igazgatás fejlesztése. Tervtanulmány-vita. 1974. márc. 5. [Development of the local-regional administration. A discussion of a project study. March 5, 1974. Развитие местного территориального управления. Обсуждение

планового доклада. 5 марта 1974 г.] *ÁJ.* 1 1976. 133—140.

PATAI Endre: Az új honvédelmi törvényről és a tanácsok ezzel összefüggő feladatairól. [On the new Act on national defence (No. I. of 1976) and the related tasks of the councils. О новом законе об обороне и связанных с этим задачах советов.] *ÁI.* 6/1976. 503—513.

POLGÁR Ferenc: Az államigazgatási eljárási törvény magyarázata margójára. [To the margin of the commentary on the Act on administrative procedure. Заметки к комментарию административно-процессуального закона.] *ÁI.* 11/1976. 982—989.

SZEGŐ Andrea: Alternativitás, informálás és részvétel a testületi döntéshozatalban. [Alternatives, information and participation in the process of decision-making by a corporation. Альтернативность, информация и участие в процессе коллегиального решения.] *ÁI.* 8 1976. 724—731.

SZENTPÉTERI István: A szervezeti munkamegosztás és kooperáció. [Organizational division of labour and co-operation. Организационное разделение труда и кооперация.] *GazdJogtud.* 3—4, 1975. 405—432.

SZIRA József—TÓTH Ferenc: A községi tanácsok igazgatási szervezete létszámstruktúrájának alakulása. [Development of the structure of the staff in the administrative organization of the village councils. Движение структуры личного состава административной организации сельских советов.] *ÁI.* 6/1976. 514—527.

SZOBOSZLAI György: A közigazgatás és a területi érdekviszonyok. [Public administration and relations of interests of the regions. Государственное управление и территориальное соотношение интересов.] *TSZ.* 8—9/1976. 98—105.

TARNAI Katalin: A megyei szakigazgatási szervek irányító tevékenységével összefüggő problémák. [Problems connected with the directing activity of the special administrative organs of the counties. Координационные проблемы, связанные с управленческой деятельностью комитатских органов по от-

раслевному управлению.] *AI.* 11/1976. 996—1006.

TARNAI Katalin: *Szentpéteri István: A közigazgatás mint társadalmi jelenség. Tervtanulmány-vita.* 1975. okt. 14. [Public administration as a social phenomenon. A discussion of a project study. October 14, 1975. Государственное управление как общественное явление. Обсуждение планового доклада. 14 октября 1975 г.] *ÁJ.* 1/1976. 141—144.

TARNAI Katalin: Szabó Imre: „Jog és közigazgatás” című tervtanulmányának 1976. március 6-án megtartott vitájáról. [On the discussion of Imre Szabó's project study „Law and public administration”. March 16, 1976. Дискуссия о плановом очерке Имре Сабо: „Право и публичная администрация”, состоявшаяся 16 марта 1976 г.] *JK.* 10/1976. 611—615.

VARGA József: The local government. [Развитие местного управления.] = Development pol. and legal system. 225—238.

[VARGA József] VARGA Йожеф: Развитие местного управления. [The local government.] = Развитие государства и права. 259—274.

VÖLGYI Lajos: A tanácsok felnőttvédelmi szociális munkája. [Social work of the councils related to the protection of adults. Социальная работа советов по охране взрослых.] *ÁI.* 7/1976. 636—643.

Zakon № VII от 1972 года о народнохозяйственном планировании. Изд. Министерства юстиции. Act VII of 1972 on the planning of the national economy. Publ. by the Ministry of Justice. Бп. Корвина издат. 1976. 51 стр. /Нормативные акты Венгерской Народной Республики./

#### Book reviews — Рецензии

GERLE György: Környezet és településhálózat. [Environment and the network of settlements. Окружающая среда и сеть населенных пунктов.] Вр. Akadémiai Kiadó, 1974. 301 p. By Balogh Béla — Балог Бела *ÁI.* 9/1976. 854—856.

LETTRICH Edit: Településhálózat — urbanizáció — igazgatás. [Network of settlements — urbanization — administration. Сеть поселений, урбанизация, управление.] Вр. MTA KESZ Soks. 1975. [1976.] 93 p. /A Magyar Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudományi Intézetének kiadványa./ /A közigazgatás fejlesztése./ By Ferenczy Endre — Рец. Ференци Эндре *JK.* 8/1976. 486—488.

Külföldi környezetvédelmi jogszabályok. Összeáll. Sprém István — Trócsányi László. [Foreign legal rules on the protection of environment. Compil. Sprém István — Trócsányi László. Зарубежные правовые нормы по охране окружающей среды. Сост. Шпрем Иштван — Троцани Ласло.] Вр. MTA KESZ Soks. 1975. [1976.] 192 p. /A Magyar Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudományi Intézete Jogösszehasonlító osztályának kiadványai./ By Márkus Ferenc — Рец. Маркуш Ференц *JK.* 8/1976. 485—486.

#### IV. Financial Law — Финансовое право

##### Articles — Статьи

HORVÁTH Lajos: Ésszerű takarékoság a tanácsoknál és a költségvetésből gazdálkodó tanácsi szerveknél. [Reasonable economy in the functioning of the councils and budget-financed council organs. Разумная экономия у советов и советских органов, хозяйствующих на основе государственного бюджета.] *ÁI.* 7/1976. 573—587.

KENYÉR István: A gazdálkodás ellenőrzésének 1975. évi tapasztalatai. [Experiences with the checking of economic activity in 1975. Опыты контроля хозяйствования в 1975 г.] *ÁI.* 7/1976. 605—616.

KOLOSSVÁRY István: A tervszerű devizagazdálkodásról szóló jogszabályok lakosságot érintő rendelkezéseinek új vonásai. [New traits of the planned foreign exchange policy regulations concerning the public. Новые черты положений нормативных актов по плановому хозяйствованию валютой, затрагивающих интересы населения.] *JK.* 6/1976. 310—318.

NAGY Tibor: Droit financier de l'intégration économique socialiste. [Financial law of the socialist economic integration. Финансовое право социалистической экономической интеграции.] = Annales Br. Tomus 17. 103—135. — Русск. содерж.; Eng. summary.

TAKÁTS Péter: A gépjárművezető felelőssége és annak korlátai a gépjárműfelelősségbiztosítás tükrében. [The driver's liability and its limits: a view from the compulsory automobile insurance. Ответственность водителя автомашины и пределы этой ответственности в свете страхования от ответственности за причинение вреда.] JK. 10/1976. 571—578.

TARPATÁKI János: A tanácsok beruházási tevékenységének szervezése. [Organization of the activity of the councils in the field of investments. Организация деятельности советов по капиталовложениям.] ÁI. 9/1976. 834—839.

#### *Book reviews — Рецензии*

GAJL, N.: Budzet a skarb państwa. [Budget and the treasury. Бюджет и государственная казна.] Warszawa, Państwowe Wydawnictwo Ekonomiczne, 1974. 460 p. By *Sprém István* — Рец. *Шпрем Иштван* JK. 12/1976. 723—725.

#### **V. Civil Law — Гражданское право**

##### *Books — Книги*

CSANÁDI György: Polgári jog. 3. kiad. [Civil law. A university textbook. 3rd ed. Гражданское право. Справочник для вузов. 3-ое изд.] Bp. Tankönyvkiadó, 1976. 443 p.

Vállalatirányítás és a vállalatok jogi helyzete. 2. köt. Szerk. *Sárközy Tamás*. [Enterprise management and the legal state of enterprises. Collection of studies. 2nd vol. Ed. *Sárközy Tamás*. Управление предприятием и правовое положение предприятий. 2-й том. Ред. *Шаркези Тамаш*. Сборник статей.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 475 p.

##### *Articles — Статьи*

EÖRSI Gyula: A magyar civilisztika 30 éve. [Thirty years of the Hungarian science

of civil law. 30 лет венгерской цивилистики. *GazdJogtud.* 3—4/1975. [1976.] 301—314.

EÖRSI Gyula: Megjegyzések a Ptk. bevezető rendelkezéseinek reformjához. [Remarks to the reform of the introductory provisions of the Civil Code. Примечания к реформе вводимых положений ГК.] JK. 7/1976. 406—409.

EÖRSI Gyula: Tézisek a polgári jogi felelősségről. [Theses on the liability under civil law. Тезисы о гражданско-правовой ответственности.] ÁJ. 2/1976. 185—207. — Rés. franç.; Русск. содерж.

ÉBER Kálmán: A lakásszövetkezetek fejlődésének időszerű kérdései. [Topical problems of the development of the housing-operatives. Актуальные вопросы развития жилищных кооперативов.] ÁI. 10/1976. 948—956.

HAJNAL János—VISKY Károly: A gazdasági bírság jogalkalmazási tapasztalatai. [Experiences of economic fine in the field of law application. Опыт применения права в области наложения хозяйственного штрафа.] JK. 7/1976. 398—406.

HARMATHY Attila: A szerződések rendszerének szerkezetéről. [On the structure of the system of contracts. О структуре системы договоров.] ÁJ. 3/1975. [1976.] 382—391. — Rés. franç.; Русск. содерж.

KEMENES Béla: Thirty years of Hungarian civil law. [Развитие гражданского права на протяжении истекших 30 лет в ВНР.] = Development pol. and legal system. 85—108.

[KEMENES Béla] КЕМЕНЕШ Бела: Развитие гражданского права на протяжении истекших 30 лет в ВНР. [Thirty years of Hungarian civil law.] = Развитие государства и права. 97—124.

KILÉNYI Géza: Polgári jogi eszközök a környezetvédelem szolgálatában. [Civil law means in environment protection. Гражданско-правовые средства на службе охраны среды.] JK. 6/1976. 285—295.

A kisajátítás új jogi szabályozása. [New legal regulation of expropriation. Новое правовое регулирование присвоений.] *ÁI.* 10/1976. 861—872.

KOLLÁTH György: Az egyesületek jogi szabályozásának néhány kérdése. [Problems of the legal regulation of associations. Некоторые вопросы правового регулирования ассоциаций.] *ÁI.* 9/1976. 806—815.

LÁBÁDY Tamás: A hibás teljesítés és a termékfelelősség összefüggéseiről. [On the relation between defective delivery and strict liability. О взаимосвязи дефектного исполнения и ответственности за продукт.] *JK.* 12/1976. 692—698.

LONTAI Endre: A műszaki alkotások jogi oltalmának formái a szocialista országokban. [Forms of the legal protection of technical products in the socialist countries. Формы правовой охраны технических достижений.] *ÁJ.* 4/1975. [1976.] 563—583. — Rés. franç.

MAKLÁRY Tivadar: A jótállás megváltása. [The redemption of guarantee. Выкуп гарантии.] *JK.* 12/1976. 719—722.

SÓLYOM László: Miért uralkodik a szubjektív kárfelelősség elve a szocialista jogban? [Reasons of the predominance of the principle of subjective liability for damages in the socialist law. Почему господствует принцип субъективной ответственности за причинение вреда в социалистическом праве?] *ÁJ.* 2/1975. [1976.] 266—293. — Rés. franç.; Русск. содерж.

ZOLTÁN Ödön: Gondolatok a repülőgépes vegyszeres permetezéssel kapcsolatos felelősségről. [Reflections on liability for chemical vaporization by airplanes. Некоторые мысли об ответственности, связанной с аэро-распылением химикалий.] *JK.* 8/1976. 449—454.

Társadalmi, gazdasági fejlődésünk és az öröklési jog. Az MTA Állam- és Jogtudományi Bizottságának vitaülése. *Nizsalovszky* Endre referátuma, *Bacsó* Jenő, *Weiss* Emília, *Szolcsánszky* Vilma, *Nagy* László korreferátuma, *Szászy* István, *Vékás* Lajos hozzászólása.

[The Hungarian social and economic development and the law of inheritance. A lecture of *Nizsalovszky* Endre, co-lectures of *Bacsó* Jenő, *Weiss* Emília, *Szolcsánszky* Vilma, *Nagy* László and contributions of *Szászy* István, *Vékás* Lajos. A discussion, organized by the Administrative and Legal Committee of the Hungarian Academy of Sciences, May 26, 1975. Венгерское общественное, экономическое развитие и право наследования. Дискуссия Комиссии науки государства и права ВАН. 26 мая 1975 г. Доклад: *Нижаловски* Эндре, содоклады: *Бачо* Энэ, *Веис* Эмилия, *Сольчански* Вильма и *Надь* Ласло и выступления: *Саси* Иштван, *Вэкаш* Лайош.] *GazdJogtud.* 3—4/1975 [1976.] 343—403.

VÉKÁS Lajos: Gazdasági és jogi gondolkodás a magánjogi szerződési rendszer kialakulásánál. Két „portré”. 1. Elméleti tanulságok a szerződéstípusok genezisééről. 2. A common law külön útja. [Economy and legal thinking at the formation of the contractual system under civil law. Two “portraits”. 1. Theoretical lessons from the genesis of the types of contracts. 2. The special way of the Common Law. Хозяйство и правовое мышление в оформлении гражданско-правовой договорной системы. Два „портрета”. 1. Теоретические выводы при генезисе типов договоров. 2. Специальный путь частного права (common law).] *GazdJogtud.* 3—4/1975. [1976.] 433—488.

VÉKÁS Lajos: A szocialista gazdasági szervezetek szerződési szabályainak rendszertani elhelyezéséről. (A „gazdasági szerződések” problémájához.) [On the taxological placing of the rules of contracts of socialist economic organizations. On the problem of „economic contracts.” О систематическом размещении договорных норм социалистических хозяйственных организаций. (К вопросу „хозяйственных договоров”).] *Acta Bp. Tomus* 17. 187—197. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

#### Book reviews — Рецензии

ACZÉL György — PETRAVICH Ferenc — ZSINGOR László: A tisztességtelen haszon és a gazdasági bírság. [Unfair profit and economic fine. Нечестный доход и хозяйствен-

ный штраф.] By *Aradi Frigyes* — Рец. *Аради Фридеш*. Вр. *Közgazdasági és Jogi Kiadó*, 1976. 310 p. JK. 9/1976. 527—529.

*Eörsi Gyula*: Összehasonlító polgári jog. Jogtípusok, jogcsoportok és a jogfejlődés útjai. [Comparative civil law. Types and groups of law and the ways of its development. Сравнительное гражданское право. Типы и группы права и пути правового развития.] Вр. *Akadémia Kiadó*, 1975. 632 p. By *Nizsaloovszky Endre* — Рец. *Нижаловски Эндре* MTud. 6/1976. 390—393.

*GYÖRGY Ernő*: A gazdasági verseny jogi kérdései. [Legal problems of the economic competition. Правовые вопросы экономического соревнования.] Вр. *Közgazdasági és Jogi Kiadó*, 1976. 518 p. By *Meznerics Iván* — Рец. *Мезнерич Иван* JK. 10/1976. 607—610.

*NIZSALOVSZKY Endre*: A legal approach to organ transplantation and some other extraordinary medical actions. Юридический подход к трансплантации органов и к другим необыкновенным врачебным действиям.] Вр. *Akadémia Kiadó*, 1974. [1975.] 211 p. By *Mádl Ferenc* — Рец. *Мадл Ференц* AJ. 2/1976. 319—328.

## VI. Labour Law — Трудовое право

### Books — Книги

A Munka Törvénykönyve és végrehajtási rendeletei. Az 1967. évi II. tv. és a végrehajtásáról szóló 34/1967. (X. 8.) Korm. sz. rendelet és a legfontosabb kiegészítő jogszabályok és irányelvek gyűjteményes szövege. Lezárva: 1975. dec. 31. [Collected texts of the Labour Code and its enacting decrees. Act II of 1967, its enacting government decree No. 34/1967 and the most important supplementary rules and governing principles. Closed: December 31, 1975. Кодекс законов о труде и правовые нормы об его исполнении. Сборник текстов закона II от 1967 г., распоряжения правительства 34/1967 (X. 8.) об исполнении, а также и важнейших дополнений и директив. До 31 декабря 1975 г.] A Szakszervezetek Országos Tanácsa és a Munkaügyi Minisztérium összeállítása. Вр. *Táncsics Kiadó* 1976. 691 p.

### Articles — Статьи

*TRÓCSÁNYI László*: A dolgozók védelme a munkaviszony megszüntetésével szemben. [Protection of the workers against ceasing of labour relations. Защита работников от прекращения трудовых отношений.] AJ. 4/1975. [1976.] 541—560. — Рес. франц.

[*WELTNER Andor*] *ВЕЛЬТНЕР Андор*: Развитие венгерского трудового права. [The development of Hungarian labour law.] = Развитие государства и права. 275—291.

*WELTNER Andor*: The development of Hungarian labour law. [Развитие венгерского трудового права.] = Development pol. and legal system. 239—253.

### Book reviews — Рецензии

*МИРОНОВ, В. Н.*: Трудовой договор в социалистических странах. [Labour contracts in the socialist countries.] Москва, Издат. Московского университета, 1975. 115 стр. By *Trócsányi László* — Рец. *Трочани Ласло* AJ. 1/1976. 145—148.

*TRÓCSÁNYI László*: Le droit de procédure en matière de conflits du travail dans les pays socialistes européens. [Law of procedure of labour conflicts in the European socialist countries. Процессуальное право трудовых споров в европейских социалистических странах.] Вр. *Akadémiai Kiadó*, 1947. 147 p. /A Magyar Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudományi Intézete./ By *Kertész István* — Рец. *Кертес Иштван* AI. 2/1975. 320—323.

## VII. Family Law — Семейное право

### Articles — Статьи

Act I of 1974 restating and consolidating Act IV of 1952 on marriage, family and guardianship. [Text.] [Закон I от 1974 года об изменении и единой редакции текста закона IV от 1952 года „О браке, семье и опеке”. Текст.] HLR. 1—2/1976. 45—71.

*KATONA [Zoltánné] SOLTÉSZ Márta*: Les bases de principe de la réglementation hongroise du droit de famille et la juridiction en matière de droit de famille. [Principles of Hungarian

legislation and judicature in family law. Принципиальные основы венгерского семейно-правового регулирования и правосудие в области семейного права.] RDH. 1—2/1976. 23—43.

KATONA [Zoltánné] SOLTÉSZ Márta: Principles of Hungarian legislation and judicature in family law. [Принципиальные основы венгерского семейно-правового регулирования и правосудие в области семейного права.] HLR. 1—2/1976. 23—42.

[KATONA Zoltánné SOLTÉSZ Márta] КАТОНА [Золтанне] ШОЛТЕС Марта: Принципиальные основы венгерского семейно-правового регулирования и правосудие в области семейного права.] [Principles of Hungarian legislation and judicature in family law.] OVPr. 1—2/1976. 25—47.

Loi No I de l'an 1974 sur la modification et le texte uniforme de la Loi No IV de l'an 1952 sur le mariage, la famille et tutelle. [Texte.] [Act I of 1974 restating and consolidating Act IV of 1952 on marriage, family and guardianship. Text. Закон I от 1974 года об изменении и единой редакции текста закона IV от 1952 года „О браке, семье и опеке”. Текст.] RDH. 1—2/1976. 47—73.

PAP Tibor—BACSÓ Jenő: The Code of Family Law, amended and restated. [Измененный закон о семейном праве.] HLR. 1—2/1976. 5—21.

PAP Tibor—BACSÓ Jenő: La loi modifiée sur le droit de famille. [The Code of Family Law, amended and restated. Измененный закон о семейном праве.] RDH. 1—2/1976. 5—22.

[PAP Tibor—BACSÓ Jenő] ПАП Тибор — БАЧО Ене: Измененный закон о семейном праве. [The Code of Family Law, amended and restated.] OVPr. 1—2/1976. 5—23.

PAP Tibor: The law of the family in Hungary. [Развитие венгерского семейного права, с особым учетом изменений, внесенных в 1974 году в закон о семье, браке и опеке.] = Development pol. and legal system. 179—194.

[PAP Tibor] ПАП Тибор: Развитие венгерского семейного права, с особым уче-

гом изменений, внесенных в 1974 году в закон о семье, браке и опеке. [The law of the family in Hungary.] = Развитие государства и права. 203—221.

Закон I от 1974 года об изменении и единой редакции текста закона IV от 1952 года „О браке, семье и опеке”. [Текст.] [Act I of 1974 restating and consolidating Act IV of 1952 on marriage, family and guardianship. Text.] OVPr. 1—2/1976. 51—79.

# VIII. Land Law. Law of Co-operative Farms — Земельное право. Сельскохозяйственное право

## Books — Книги

Mezőgazdasági jogi alapismeretek. 2. átdolg. kiad. Szerk. Nagy László. [Elements of agricultural law. 2nd rev. ed. Ed. Nagy László. Основные знания по сельскохозяйственному праву. 2-ое перераб. изд. Ред. Надь Ласло.] Bp. Mezőgazdasági Kiadó, 1976. 363 p. — Bibliogr. passim.

## Articles — Статьи

HEGEDŰS István: A mezőgazdasági termelőszövetkezeti tagsági viszony társadalmi tartalmának és jogi szabályrendszerének összhangjáról. [On the harmony between social content and legal regulative system in collective farm membership. О гармонии между общественным содержанием и системой правового урегулирования членского отношения в сельскохозяйственной производственной кооперации.] JK. 9/1976. 493—501.

[Kozma Pál] КОЗМА, Пал: Место собственности в системе общественно экономической формации. [The place of the property in the system of social-economic formation.] = Annales Bp. Tomus 17. 85—102. — Eng. summary; Dt. Zusammenfassung.

NAGY László: Cooperative law from the Liberation to this day. [Развитие кооперативного права в период от освобождения страны до наших дней.] = Development pol. and legal system. 167—178.

[NAGY László] НАДЬ Ласло: Развитие кооперативного права в период после освобождения страны до наших дней. [Cooperative law from the Liberation to this day.] = Развитие государства и права. 189—201.

SERES Imre: Land terme in Hungary after the Liberation. [О тридцатилетнем развитии отношений земельной собственности и землепользования в период после освобождения нашей страны.] = Development pol. and legal system. 203—212.

[SERES Imre] ШЕРЕШ Имре: О тридцатилетнем развитии отношений земельной собственности и землепользования в период после освобождения нашей страны. [Land terme in Hungary after the Liberation.] = Развитие государства и права. 233—246.

SERES Imre: Földjogi kérdések a mezőgazdasági termelőszövetkezetekben. [Problems of land law in the agricultural co-operatives. Земельно-правовые вопросы в сельскохозяйственно-производственных кооперативах.] Acta Bp. Tomus 17. 25—111. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

SÜVEGES Márta: A lenini szövetkezeti tév elméleti kérdéseiről. [Theoretical problems of Lenin's ideas for co-operatives. О теоретических вопросах ленинского кооперативного плана.] Acta Bp. Tomus 17. 141—172. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

#### Book reviews — Рецензии

БЕЛЯЕВА, З. С.: Источники колхозного права. [Sources of the law of co-operative farms.] Москва, Издат. Наука, 1973. By Süveges Márta — Рец. Шювегеш Марта JK. 8/1976. 489—490.

#### IX. Criminal Law. Criminal Sciences — Уголовное право. Вспомогательные науки уголовного права

##### Books — Книги

DINGHA László — LÉGRÁDI József — NAGY Andor: A parancsnoki büntető jogalkalmazás kézikönyve. [Commander's handbook

on the application of criminal law. Справочник для начальников по применению уголовного права.] Bp. Zrínyi Kiadó, 1976. 345 p.

ERDÖSY Emil: A gazdasági reform büntetőjogi kérdései. [Problems of criminal law connected with the reform of economic management. Уголовно-правовые вопросы хозяйственной реформы.] Bp. Akadémiai Kiadó, 1976. 207 p. — Bibliogr. 199—201.

GÖDÖNY József: A társadalmi-gazdasági fejlődés és a bűnözés. [Socio-economic evolution and delinquency. Общественно-экономическое развитие и преступность.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 472 p. /Az Országos Kriminológiai és Kriminalisztikai Intézet tudományos kiadványai./ — Русск. содерж.; Eng. summary; Rés. franç.; Dt. Zusammenfassung.

Kriminológiai és kriminalisztikai tanulmányok. 13. [köt.] Szerk. Gödöny József. [Studies on criminology and criminalistics. Vol. 13. Ed. Gödöny József. Статьи по криминологии и криминалистике. Том. 13. Ред. Гэдэнь Йозеф.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 417 p. /Országos Kriminológiai és Kriminalisztikai Intézet./ — Русск. содерж.; Eng. summary; Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

PÁL László: Nevelés a büntetésvégrehajtásban. Kriminálpedagógiai tanulmány. [Education in the administration of punishment. A criminalpedagogic essay. Воспитание в ходе исполнения наказания. Криминал-педагогический очерк.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 522 p. — Bibliogr. passim.

#### Articles — Статьи

BAKÓCZI Antal: A bűnözés a népgazdasági ágazatokban. [Delinquency in the various branches of national economy. Преступность по отраслям народного хозяйства.] = Krim. tanulm. 13. 5—78. — Русск. содерж.; Eng. summary; Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

[FONYÓ Antal] ФОНЬО Антал: Развитие нашей системы наказаний в период



после освобождения. [The Hungarian penal system after the Liberation.] = Развитие государства и права. 41—59.

FONYÓ Antal: The Hungarian penal system after the Liberation. [Развитие нашей системы наказания в период после освобождения.] = Development pol. and legal system. 39—54.

HORVÁTH Anna: A társadalmi tulajdon büntetőjogi védelmének történeti előzményei. [Historical antecedents of the protection of social property under criminal law. Исторические предпосылки уголовноправовой защиты общественной собственности. Отношение к старому праву.] ÁJ. 2/1975. [1976.] 225—242., 1/1976. 3—25. — Rés. franç.; Русск. содерж.

HORVÁTH Tibor: Halálbüntetés az európai szocialista országok büntetőjogában. [Capital punishment in the criminal law of the European socialist countries. Смертная казнь в уголовном праве социалистических стран.] ÁJ. 4/1975. [1976.] 515—539. — Rés. franç.

KOVACSICS [Józsefné NAGY] Katalin: Criminality indices. [Индексы преступности.] = Annales Bp. Tomus 17. 53—83. — Rés. franç.; Русск. содерж.

KRÁNITZ Mariann: A bűnözés területi sajátosságai kutatásainak egyes kérdései. [Problems of the research of territorial peculiarities of delinquency. Некоторые вопросы исследования территориальных особенностей преступности.] = Krim. tanulm. 13. 237—276. — Русск. содерж.; Eng. summary; Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

MOLNÁR József — MÜNNICH Iván: A fiatal felnőttkorúak és a büntetőjog. [The young adults and criminal law. Молодые совершеннолетние и уголовное право.] = Krim. tanulm. 13. 129—236. — Русск. содерж.; Eng. summary; Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

RASKÓ Gabriella — MÜNNICH Iván: Női elítéltek lélektani vizsgálata. [Psychological examination of female convicts. Психологическое исследование осужденных женщин.] = Krim. tanulm. 13. 79—128. — Русск.

содерж.; Eng. summary; Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

VERMES Miklós: Büntetőjogi felelősség mások cselekménye miatt. [Criminal liability for other people's acts. Уголовная ответственность за действия третьих лиц.] JK. 6/1976. 296—300.

VIGH József: A bűncselekmények oksága és törvényszerűsége. [Causality and regularity of crimes. Каузальность и закономерность преступлений.] Acta Bp. Tomus 17. 113—140. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

VIGH József — TAUBER István: A szabadságvesztés büntetés hatékonyságának főbb jellemzői. [Principal characteristics of the effectiveness of prison detention. Важнейшие характерные черты эффективности наказания в виде лишения свободы.] JK. 11/1976. 637—644.

WIENER A. Imre: A gazdálkodás körében elkövetett bűncselekmények de lege ferenda. [Crimes against the order of entrepreneurial activity de lege ferenda. Преступления, совершенные в области хозяйства, в аспекте де lege ференда.] JK. 8/1976. 429—434.

WIENER A. Imre: Új szempontok a tetteség és a részesség elhatárolásában. [New aspects in the delimitation of culprit and accomplice. Новые аспекты в разграничении действий исполнителей и участников преступления.] JK. 12/1976. 722—723.

#### Book reviews — Рецензии

KARPUŠIN, M. P. — KURLJANDSKIJ, V. I.: Уголовная ответственность и состав преступления. [Liability under criminal law and the facts of the case.] Москва, Издат. Юридическая литература, 1974. 229 стр. By Fehér Lenke — Рец. Фехер Ленке JK. 7/1976. 423—425.

#### X. Juridical Organization — Судостроительство

##### Books — Книги

Европейai szocialista országok bírósági szervezete. Összeáll. és a tanulmányokat írta Bittó Márta. Judicial organization of the

European socialist countries. Compil. and studies by *Bittó Márta*. Судостроительство европейских социалистических стран. Сост. и статьи *Bumto Márta*.] Вр. KESZ Soksz. 1976. 580 p. /A Magyar Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudományi Intézete Jogösszehasonlító osztályának kiadványai./

#### Articles — Статьи

ARADI Béla: Az államigazgatás külső ellenőrzése és az ügyészségről szóló törvény. [Control of public administration from outside and the Act on Procurators. No. V of 1972. Внешний контроль за государственным управлением и закон о прокуратуре. Закон № V от 1972 г.] JK. 10/1976. 597—603.

GELLÉRT György: Thirty of the history of the Supreme Court of Hungary. [Тридцать лет из истории венгерского Верховного Суда.] = Development pol. and legal system. 55—74.

[GELLÉRT György] ГЕЛЛЕРТ Дьердь: Тридцать лет из истории венгерского Верховного Суда. [Thirty of the history of the Supreme Court of Hungary.] = Развитие государства и права. 61—84.

KATONA Zoltán: The procurator's office. [Развитие организации прокуратуры.] = Development pol. and legal system. 75—84.

[KATONA Zoltán] КАТОНА Золтан: Развитие организации прокуратуры. [The procurator's office.] = Развитие государства и права. 85—95.

KUKORELLI István: A Legfelsőbb Bíróság normaalkotó tevékenységéről. [On the norm making activity of the Supreme Court: Remarks in the margin of a debate. О нормотворческой деятельности Верховного Суда. Заметки в связи с одной дискуссией.] JK. 11/1976. 657—660.

LUKÁCS Tibor: Thirty years of judicature in Hungary (1945—1975). [Тридцатилетие венгерского правосудия. (1945—1975 гг.)] = Development pol. and legal system. 153—165.

[LUKÁCS Tibor] ЛУКАЧ Тибор: Тридцатилетие венгерского правосудия. (1945—1975 гг.) [Thirty years of judicature in Hungary (1945—1975).] = Развитие государства и права. 175—188.

NÉVAI László: A magyar bírói és ügyészi szervezet a törvénykezési reform után. [Judicial organization after the reform of jurisdiction in Hungary. Организация суда и прокуратуры в Венгрии после реформы 1972 года.] Acta Vp. Tomus 17. 3—23. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

#### XI. Civil Procedure — Гражданский процесс

##### Books — Книги

FARKAS József: A jogerő a magyar polgári peres eljárásban. [Res judicata in the Hungarian civil procedure. Законная сила в венгерском гражданском процессе.] Вр. Akadémiai Kiadó, 1976. 166 p. — Bibliogr. 161—166.

NÉVAI László — SZILBEREKY Jenő: Polgári eljárásjog. Egyetemi tankönyv. 4. kiad. [Law of civil procedure. A university textbook. 4th ed. Гражданское процессуальное право. Учебник для вузов. 4-ое изд.] Вр. Tankönyvkiadó, 1976. 652 p. — Bibliogr. passim.

Polgári peres eljárás. A Legfelsőbb Bíróság elvi iránymutatásaival. Összeáll. és jegyz. Gellért György — Zoltán Ödön. 2. átdolg. kiad. Lezárva: 1976. máj. 31. [Civil procedure. With the governing principles of the Supreme Court. Compil. and commentaries by Gellért György — Zoltán Ödön. 2nd rev. ed. Closed: May 31, 1976. Гражданский судебный процесс. С принципиальными директивами Верховного Суда. Сост. и заметки: Геллерт Дьердь — Золтан Эдэн. 2-ое перераб. изд. До 31 мая 1976 г.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 959 p. /Kis jogszabálygyűjtemények./

Polgári eljárásjogi füzetek. Fel. szerk. Névai László. 8. köt. A polgári eljárásjog időszerű kérdései. [Studies on civil procedure. Ed. Névai László. Vol. 8. Topical problems of civil procedure. Collection of studies. Статьи по гражданскому процессу. Отв.

ред. Невай Ласло. Том 8. Современные вопросы гражданского процессуального права.] Вр. ELTE Soks. 1976. 368, XIV p. /Eötvös Loránd Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar. Polgári eljárásjogi tanszék./

A polgári perrendtartás magyarázata. 1—2. köt. Szerk. Szilbereky Jenő—Névai László. Lezárva: 1975. dec. 31. [Commentary to the rules of civil procedure. Vols 1—2. Ed. Szilbereky Jenő—Névai László. Closed: December 31, 1975. Комментарий кодекса гражданского судопроизводства. Ред. Сильберекки Енэ—Невай Ласло. До: 31 декабря 1975 г.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 1115, 1121—2171 p.

#### Articles — Статьи

HÁMORI Vilmos: Az anyagi és eljárási jog a polgári perben. [Substantive and procedural law in civil actions. Материальное и процессуальное право в гражданском судебном деле.] JK. 10/1976. 589—597.

SZILBEREKY Jenő: Thirty years of Hungarian civil procedural law. Civil procedural law at the Liberation. [Тридцать лет развития Венгерского гражданского процессуального права.] = Development pol. and legal system. 213—223.

[SZILBEREKY Jenő] СИЛБЕРЕКИ Енэ: Тридцать лет развития гражданского процессуального права. [Thirty years of Hungarian civil procedural law. Civil procedural law at the Liberation.] = Развитие государства и права. 247—258.

VARGA Gyula: A vélelmek és hatásuk a bizonyításra. [Presumptions and their effect on evidence. Презумпции и их воздействие на доказывание.] Acta Vр. Tomus 17. 173—186. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

VARGA Gyula: Die Vermutungen und ihr Einfluss auf die Beweisführung. [The presumptions and their influence on the evidence. Презумпции и их влияние на доказывание.] = Annales Vр. Tomus 17. 153—169. — Русск. содерж.; Rés. franç.

## XII. Criminal Procedure — Уголовный процесс

#### Books — Книги

Az igazságügyi szakértői vizsgálatok kézikönyve. Szerk. Molnár Gyula. Lezárva: 1975. dec. 31. [Manual of investigations by the expert witnesses. Ed. Molnár Gyula. Closed: December 31, 1975. Справочник по судебным экспертизам. Ред. Молнар Дюла. До: 31 декабря 1975 г.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 555 p.

#### Articles — Статьи

BÁRKÁNYI Pál: Íróanyagok vizsgálata papírelektroforézises módszerrel. [Examination of writing materials by paper-electrophoresis. Исследование пишущих веществ бумажно-электрофоретным методом.] = Krim. tanulm. 13. 351—399. — Русск. содерж.; Eng. summary; Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

Act I of 1973 on criminal procedure. Publ. by the Ministry of Justice of the Hungarian People's Republic. [Закон № I от 1973 года об уголовном процессе. Изд. Министерства юстиции.] Вр. Corvina Press, 1976. 205 p. /The statutes of the Hungarian People's Republic./

KIRÁLY Tibor: The law of criminal procedure in Hungary. [Венгерское уголовно-процессуальное право в период от 1945 до 1975 гг.] = Development pol. and legal system. 109—122.

[KIRÁLY Tibor] КИРАЙ Тибор: Венгерское уголовно-процессуальное право в период от 1945 до 1975 гг. [The law of criminal procedure in Hungary.] = Развитие государства и права. 125—139.

NAGY Lajos: A szándékosság bizonyításának egyes kérdései. [Problems of the evidence of deliberateness. Некоторые вопросы доказывания умышленности.] ÁJ. 4/1975. [1976.] 489—512. — Rés. franç.; Русск. содерж.

[SZABÓ Lászlóné NAGY Teréz] САБО Терез: Новый уголовно-процессуальный кодекс Венгерской Народной Республики. Закон I от 1973 г. [The new Code of Criminal Procedure — Act No. I. of 1973 — of the

Hungarian People's Republic.] = Annales Br. Tomus 17. 137—152. — Rés. franç.; Eng. summary.

VASS Kálmán: A társadalmi tulajdonban nagy kárt okozó intellektuális bűncselekmények nyomozásáról. [On the investigation of intellectual offences causing great damage to social property. О расследовании интеллектуальных преступлений, причиняющих большой вред общественной собственности.] = Krim. tanulm. 13. 277—350. — Русск. содерж.; Eng. summary; Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

Закон № I от 1973 года об уголовном процессе. Изд. Министерства юстиции. Act. I of 1973 on the criminal procedure. Publ. by the Ministry of Justice. Бп. Корвина издат. 1976. 207 стр. [Нормативные акты Венгерской Народной Республики.]

#### Book reviews — Рецензии

KERTÉSZ Imre: A tárgyi bizonyítékok elmélete a büntetőeljárás jog és a kriminalisztika tudományában. [The theory of material evidence in the sciences of criminal procedure and criminalistics. Теория вещественных доказательств в науке уголовного процесса и криминалистики.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1972. [1973.] 461 p. By Nagy Lajos — Рец. Надь Лайош ÁJ. 2/1975. 311—315.

NAGY Lajos: Ítélet a büntetőperben. A büntetőbírói döntési tevékenység problémái. [Judgement in the criminal procedure. Problems of the judge's decisional activity. Приговор в уголовном процессе. Проблемы судейской деятельности по вынесению решения.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1974. 582 p. By Cséka Ervin — Рец. Чека Эрвин ÁI. 2/1975. 323—327.

САВИЦКИЙ, В. М.: Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве. [Study on the theory of supervision by the procurator in criminal jurisdiction.] Москва, Издат. Наука, 1975. 381 стр. By Nagy Lajos — Рец. Надь Лайош JK. 8/1976. 483—485.

### XIII. International Law — Международное право

#### Books — Книги

BOKOR [Péter]né SZEGŐ Hanna: Az ENSZ helye a nemzetközi jogalkotásban. [The place of the UN in international law-making. Место ООН в международном правотворчестве.] Вр. Akadémiai Kiadó, 1976. 178 p.

#### Articles — Статьи

BOKORNÉ SZEGŐ Hanna: A társadalmi fejlődés hatása a nők jogairól szóló nemzetközi szerződésekre. [Influence of the social progress on the international treaties concerning women's rights. Влияние общественного прогресса на международные договоры о правах женщин.] ÁJ. 3/1975. [1976.] 353—380. — Rés. franç.; Русск. содерж.

HERCZEGH Géza: A humanitárius nemzetközi jog megoldásra váró problémái. [Unsolved humanitarian problems of international law. Проблематические вопросы гуманитарного международного права.] ÁJ. 2/1976. 239—260. — Rés. franç.; Русск. содерж.

HERCEGH Géza: Az ún. háborús represszáliák problémája a mai nemzetközi jogban. [The problem of the so-called war-repressive acts in contemporary international law. Проблема т. н. военных репрессалий в современном международном праве.] JK. 7/1976. 384—390.

LAMM Vanda: Néhány megjegyzés az ún. atomjogról és a nemzetközi atomjogról. [Remarks on the so-called national atom law and international atom law. Некоторые замечания о т. н. атомном праве и международном атомном праве.] ÁJ. 4/1975. [1976.] 585—608. — Rés. franç.

LAMM Vanda: A nukleáris energia biztonsági ellenőrzése és az államok szuverenitása. [Security control of nuclear energy and the sovereignty of states. Контроль над атомной энергией путем осуществления систем гарантий и суверенитет государств.] ÁJ. 2/1976. 208—238. — Rés. franç.; Русск. содерж.

SZILÁGYI István: A műholdas közvetlen televízió-közvetítések nemzetközi jogi kérdései, különös tekintettel az államok szuverenitására. [International law questions of direct TV transmission through satellite, with especial regard to the sovereignty of states. Международно-правовые вопросы непосредственной передачи по телевидению посредством искусственных спутников, при особом учете суверенитета государства.] JK. 11/1976. 645—652.

#### XIV. Private International Law — Международное частное право

##### Articles — Статьи

BAUER Miklós: A külkereskedelmi társaság de lege ferenda. [Foreign trade societies *de lege ferenda*. Внешнеторговая организация *de lege ferenda*.] JK. 7 1976. 357—371.

International Association for the Protection of Industrial Property. Proceedings of the Hungarian Group. Vol. 4. 1974. [Международная ассоциация по охране промышленной собственности. Статьи венгерской группы. Том 4. 1974 г.] Вр. MTESZ ny. 1976. 71 p.

International Association for the Protection of Industrial Property. Proceedings of the Hungarian Group. Vol. 5. 1975. [Международная ассоциация по охране промышленной собственности. Статьи венгерской группы. Том 5. 1975 г.] Вр. MTESZ ny. 1976. 74 p.

KAMPIS György—KATONA Péter: ENSZ-egyezmény az áruk nemzetközi adásvételével kapcsolatos elévülési időről. [UN convention on forfeiture in international sale of goods. Конвенция ООН о давностных сроках в связи с международной куплей-продажей товаров.] JK. 6/1976. 328—337.

KÁLMÁN György: A népgazdasági tervek KGST országok közötti koordinációjának jogi kérdései. [Legal questions in the coordination of the national economic plans between CMEA countries. Правовые вопросы координации народнохозяйственных планов между странами СЭВ.] JK. 11/1976. 631—636.

MÁDL Ferenc: A nemzetközi magánjog helyzetéről. [On the situation of international private law. О положении международного частного права.] JK. 9/1976. 519—523.

RÉCZEI László: Thirty years of private international law. [Тридцатилетие международного частного права.] = Development pol. and legal system. 195—202.

[RÉCZEI László] РЕЦЕИ Ласло: Тридцатилетие международного частного права. [Thirty years of private international law.] = Развитие государства и права. 223—232.

Soós László: A KGST gyártásszakosítási és kooperációs polgári jogi szerződések fogalmáról. [On the notion of CMEA production specialization and cooperation civil law contracts. О понятии гражданско-правовых договоров по специализации производства и кооперации в рамках СЭВ.] JK. 8/1976. 442—449.

Soós László: A KGST gyártásszakosítási és kooperációs szerződések normatív szabályozásának kérdései. [Problems of regulation in the CMEA production-specification and cooperation contracts. Некоторые вопросы нормативного урегулирования договоров по специализации и кооперации производства.] JK. 10 1976. 541—546.

TAKÁTS Endre—KOLOSSVÁRY István: A Tisztességtelen Verseny ellen Küzdő Liga 23. kongresszusa. Róma, 1974. okt. 6—10. [23rd Congress of the International League against Unfair Competition. Rome, October 6—10, 1974. 23-й Конгресс Международной лиги против недобросовестной конкуренции. Рим, 6—10 октября 1974 г.] GazdJogtud. 3—4/1975. [1976.] 489—499.

##### Book reviews — Рецензии

MÁDL Ferenc: Az Európai Gazdasági Közösség joga a vállalatok, beruházások, a tőkepiac, a gazdasági verseny és az állam gazdasági szerepének integrációs szabályozásában. [The law of the EEC with special regard to the enterprises, investments, the capital market, the economic competition and the integrated regulation of the economic

role of the state. Право Европейского экономического общества в интеграционном регулировании предприятий, инвестиций, капитального рынка, экономического соревнования и экономической роли государства.] Вр. Akadémiai Kiadó, 1974. [1975.] 435 p. By *Nizsalovszky Endre* — Рец. *Нижаловски Эндре* А.И. 1/1976. 149—158. By *Lontai Endre* — Рец. *Лонтай Эндре* Ж.К. Вр. Akadémiai Kiadó, 1976. 420—423.

PEAFF, D.: Die Aussenhandelsschiedsgerichtsbarkeit der sozialistischen Länder im Handel mit der Bundesrepublik Deutschland unter Berücksichtigung des internationalen Privatrechts. [Arbitration system in foreign trade of the socialist countries in the trade with the German Federal Republic from the point of view of the international civil law. Система внешнеторговых арбитражных комиссий социалистических стран в торговле с ФРГ и международное частное право.] Heidelberg, Verl. Recht und Wirtschaft, 1973. 887 p. By *Mádl Ferenc* — Рец. *Мадл Ференц* А.И. 1/1976. 159—168.

Szász Iván: A KGST Általános Szállítási Feltételek. Egységes törvény a nemzetközi kereskedelemre. [General Transport Conditions of the CMEA. A unified act on international trade. Общие условия поставки СЭВ. Единый закон о международной торговле.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1974. 421 p. By *Harmathy Attila* — Рец. *Харматти* А.И. 2/1975. 315—320.

# XV. History of State and Law. Roman Law. Canon Law — История государства и права. Римское право. Каноническое право

## *Books — Книги*

DÖRY [Ferenc] Franciscus — BÓNIS [György] Georgius — BÁCSKAI Vera: Decreta Regni Hungariae — Gesetze und Verordnungen Ungarns, 1301—1457. Вр. Akadémiai Kiadó, 1976. 491 p. /Publicationes Archivi Nationali Hungarici. Fontes II. Publikationen des Ungarischen Staatsarchivs. Quellenpublikationen II./

CSILLAG Pál: The Augustan laws on family relations. Transl. József Decsényi. [Право

эпохи Августа о семейных отношениях. Пер. с венгерского Йожеф Дечени.] Вр. Akadémiai Kiadó, 1976. 275 p. — Bibliogr. 215—275.

SARLÓS Béla: Közigazgatás és hatalompolitika a dualizmus rendszerében. [Public administration and power policy in the system of dualism. Публичная администрация и политика власти в системе дуализма.] Вр. Akadémiai Kiadó, 1976. 277 p. — Bibliogr. 257—278.

## *Articles — Статьи*

HAMZA Gábor: A római jog kontra antik jogok. Lehetőségek és korlátok a jogösszehasonlításban. [Roman law versus antic laws. Possibilities and barriers in legal comparison. Сопоставление римского права с правом античных государств. Возможности и пределы в компаратистике права.] ЖК. 10/1976. 547—556.

HAMZA Gábor: Irányzatok és elképzelések a római jog alapú jogösszehasonlításban. [Currents and conceptions in Roman law based comparative law. Направления и соображения в компаратистике права на базе римского права.] ЖК. 12/1976. 684—691.

HAMZA Gábor — KÁLLAY István: A jogfejlődés összehasonlító vizsgálatának szerepe a jogtörténeti tudományos kutatásokban. Nemzetközi tudományos konferencia. (Вр. 1975. dec. 11—13.) [Role of the comparative investigation of the development of law in the scientific researches on the history of law. An international scientific conference. Budapest, December 11—13, 1975. Роль сравнительного изучения развития права в научных исследованиях по истории права. Международная научная конференция. (11—13 декабря 1975 г., Будапешт.)] А.И. 2/1976. 313—315.

HORVÁTH Pál: Möglichkeiten der Anwendung der komparativen rechtsgeschichtlichen Methoden in der modernen Rechtsgeschichte. [Possibilities of applying comparative methods in the modern legal history. Роль сравнительного исследования правового развития в области истории права.] = Annales Вр. Tomus 17. 19—51. — Eng. summary; Русск. содерж.

## Book reviews — Рецензии

Die Habsburgermonarchie. 1848—1918. 2. Bd. Verwaltung und Rechtswesen. [The Habsburg monarchy. 1848—1918. 2. vol. Administration and legal sciences. Монархия Габсбургов 1848—1918 гг. 2. том. Управление и науки права.] Wien, 1975. By *Csizmadia* Andor — Рец. *Хайду* Лайош JK. 10/1976. 610—611.

VARGA Endre: A királyi curia 1780—1850. [The royal curia, 1780—1850. Королевская курия 1780—1850 гг.] Bp. Akadémiai Kiadó, 1974. [1975.] 274 p. /A Magyar Országos Levéltár kiadványai III. Hatóság- és hivatal-történet 4/. By *Hajdú* Lajos — Рец. *Хайду* Лайош JK. 9/1976. 534—548.

## XVI. Miscellaneous — Смешанное

## Articles — Статьи

BACSÓ Jenő: A Magyar Jogász Szövetség Pap Tibor-emlékülése. [Commemorative meeting of the Hungarian Lawyers' Association in in memoriam Tibor Pap. Заседание Ассоциации венгерских юристов, посвященное памяти Тибора Пан.] JK. 10/1976. 603—606.

BOYTHA György: Szászy István (1899—1976). [István Szászy, 1899—1976. An obituary. Иштван Саси, 1899—1976. Некролог.] JK. 8/1976. 476—477.

HARMATHY Attila: Nemzetközi konferencia a szocialista jogösszehasonlításról. (Bp. 1975. dec. 2—4.) [International conference on the socialist legal comparison. Budapest, December 2—4, 1975. Международная конференция по сравнительному изучению социалистического права. (2—4 декабря 1975 г., Будапешт.)] AJ. 2/1976. 309—312.

NAGY Lajos: A magyar jogi lexikális irodalom vázlata. [An outline of the Hungarian legal literature with encyclopaedic character. Очерки венгерской юридической энциклопедической литературы.] AJ. 2/1976. [1976.] 295—304.

Dr. Pap Tibor. 1921—1976. [Tibor Pap. 1921—1976. An obituary. Др. Тибор Пан. 1921—1976. Некролог.] AJ. 1/1976. 109—110. — Rés. franç.; Русск. содерж.

WELTNER Andor: Szászy István. 1899—1976. [Szászy István. 1899—1976. An obituary. Саси Иштван. 1899—1976. Некролог.] MTud. 10/1976. 655—656.

## Book reviews — Рецензии

IONAȘCU, Traian: Istoria științelor în România. Științe juridice. [History of sciences in Romania. Legal sciences. История наук в Румынии. Юридические науки.] București, Ed. Acad. RSR, 1975. 117 p. By *Nagy* Lajos — Рец. *Надь* Лайош AJ. 2/1976. 316—318.

## XVII. Documentation — Документация

Dokumentációs Szemle. Обзор документации. Rundschau für Dokumentation. Review of Dokumentation. A Jogtudományi Közlöny melléklete. Приложение журнала „Вестник юридических наук.” Beilage der »Mitteilungen für Rechtswissenschaft«. Annexe à la »Revue de Science du Droit». Supplement to the “Law Journal”. Összeáll. a Magyar Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudományi Intézete. Szerk. *Alth* Guidó. [Compil. by the Institute for Legal and Administrative Sciences of the Hungarian Academy of Sciences. Ed. *Alth* Guidó. Сост. Институт государства и права Венгерской Академии наук. Ред. *Альт* Гуйдо.] No. 101/105. 1—6/1976. Bp. Egyetemi ny. 1976. 114 p.

Jelentősebb külföldi (szocialista) jogszabályok. [Foreign legal rules of major importance in socialist countries. О значительных зарубежных (социалистических) законодательных актах.]

F[onyó] Gy[ula]: Románia Szocialista Köztársaság. [Romania Socialist Republic. Румыния Социалистическая Республика.] AI. 9/1976. 848—850.





## INDEX

PESCHKA, V.: Das bürgerliche rechtstheoretische Denken in der ersten Hälfte des XX. Jahrhunderts (ПЕШКА, В.: Буржуазная юридико-теоретическая мысль в первой половине XX в.) .....	1
VARGA, Cs.: Types of codification in the codificational development (ВАРГА, Ч.: Типы кодификации в развитии кодификации) .....	31
LONTAI, E.: Die Formen des rechtlichen Schutzes von technischen Schöpfungen in den sozialistischen Ländern (ЛОНТАЙ, Э.: Формы правовой охраны технических достижений в социалистических странах) .....	55
VIGH, J.: Causality and regularity of the criminal offences (ВИГ, Й.: Каузальность и закономерность преступлений) .....	83
KERTÉSZ, I.: Subjective and objective elements in experts' investigations in criministics (КЕРТЭС, И.: Субъективные и объективные элементы в криминалистической экспертизе (KERTÉSZ, I.: Subjective and objective elements in experts' investigations in criministics) .....	113
PRANDLER, Á.: Attempts to revise the Charter of the United Nations (ПРАНДЛЕР, А.: Попытки к пересмотру Устава ООН) .....	135
USTOR, E.: The most-favoured-nation clause and customs unions (УШТОР, Э.: Наибольшее благоприятствование и таможенные унии) .....	155
PÓLAY, E.: Einfluß der Pandektistik auf die ungarische Privatrechtswissenschaft (ПОЛАЙ, Э.: Влияние пандектики на науку венгерского частного права) .....	175

### *Informationes*

KILÉNYI, G.: On the Hungarian environment Protection Act (КИЛЕНИ, Г.: О венгерском законе об охране окружающей среды) .....	197
---	-----

### *Recensiones*

MÁDL, F.: Le droit de la Communauté Économique Européenne (Nizsalovszky, E.) (МАДЛ, Ф.: Право Европейского Экономического Сообщества) (Нижаловски, Э.)	207
An unconventional review on BOYTHA, work "Copyright law in Hungary" (Mádl, F.) (Необыкновенная рецензия о книге БОЙТА, Дь. «Авторское право Венгрии») (Мадл, Ф.) .....	217

FERENCZY, E.: From the Patrician State to the Patricio-Plebeian State (Péteri, Z.) (ФЕРЕНЦИ, Э.: От патрицианского государства к патрицианско-плебейскому государству) (Петери, З.)	233
Amtsinstruktionen der Städte Pest-Buda im XVIII. Jahrhundert (Rácz, L.) (Ведомственные указания городов Пешта и Буда в XVIII в.) (Рац, Л.)	226
GYÖRGY, E.: Rechtsfragen des Wirtschaftswettbewerbs (Vida, S.) (ДЁРДЬ, Э.: Правовые вопросы хозяйственной конкуренции) (Вида, Ш.)	229

#### *Varia*

SAJÓ, A.—SZÉKELYI, M.: Survey on Hungarian legal consciousness: a preliminary report (ШАЙО, А.—СЕКЕЛИ, М.: Исследование по правосознанию в Венгрии: предварительный отчет)	233
SAJÓ, A.: Report on the international conference held at Balatonszéplak from September 21 to 23, 1976 on the sociology of law (ШАЙО, А.: Реферат о международной конференции, Балатонсеплак, 21—23 сентября 1976 г. по правовой социологии)	239
LONTAI, E.: International co-operation and the protection of industrial property (International conference, Budapest, September 6—10, 1976.) (ЛОНТАИ, Э.: Международная кооперация и охрана промышленной собственности; международная конференция, Будапешт, 6—10 сентября 1976 г.)	245
DEGRÉ, A.: Le XX <sup>e</sup> Congrès de la Société de Jean Bodin sur les communautés rurales (Varsovie, 25—30 mai 1976.) (ДЕГРЭ, А.: XX Конгрес Ассоциации им. Жана Бодена о сельских общинах, Варшава, 25—30 мая 1976 г.)	251

#### *Internationalia*

Book reviews — Рецензии	255
-------------------------	-----

#### *Bibliographia*

NAGY, L. — VEREDY, K.: Hungarian legal bibliography, 1976, 2nd part (НАДЬ, Л.—ВЕРЕДИ, К.: Венгерская юридическая библиография, 1976 г. Часть 2.)	279
--	-----

# Questions of International Law

---

Although the volume of studies discusses the questions of international law primarily from the viewpoint of their theoretical implications, certain of the studies may offer guidelines on several questions for those carrying out work involving practical applications in international relations and in foreign trade. Several of the authors deal with the various problems of international law related to the UN. The authors of other studies, for example, analyse the question of invalidity of international treaties, or subjects chosen from the sphere of space law. The author of one of the studies is concerned with current problems of international humanitarian law which has arrived at an essential phase of its further development; another study analyses the connection between the future and international law. The studies within the sphere of private international law also examine timely problems.

*In English · Approx. 270 pages · Cloth*

Distributed in the socialist countries by KULTURA, Budapest,  
ISBN 963 05 1220 3; in all other countries by A. W. SIJTHOFF, Leyden

---

**Akadémiai Kiadó · Budapest**

*Publishing House of the Hungarian Academy of Sciences*

**American  
Journal of  
International  
Law**

*The leading journal in its field*

*AJIL* covers within its pages the major developments in international law and relations. It provides: Articles, editorials, and notes by eminent writers, recognized internationally as authorities in the subjects discussed; analysis of legal problems in international trade and economic development; national and international court decisions; current documents and statements of the U.S. Government on international legal matters; full texts of important treaties; significant documents of the United Nations and the United States; reviews of books published in many languages in the spheres of public and private international law, international organization, and international relations.

Published continuously by the American Society of International Law since 1907, *AJIL* now appears in January, April, July, and October. (In addition *AJIL* subscribers receive the *ASIL Proceedings*.)

Annual subscription: \$36.00

Advertising space available

*Address inquiries to:*

---

**American Journal of International Law**

**2223 · Massachusetts Avenue, N.W.**

**Washington, D.C. 20008**

**I. SZÁSZ**

# **A UNIFORM LAW ON INTERNATIONAL SALES OF GOODS**

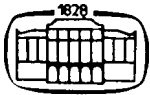
(The CMEA General Conditions)

The book provides an insight into the mechanism of trade among CMEA countries, and also into the legal system governing this trade, giving at the same time the outlines of trends in its further development as a uniform law. In connection with this the activities concerned with unification and harmonisation of international trade law, which took place the world over for more than half a century, are analysed and solutions compared. The appendix of book includes a chapter on legal tasks related to the Complex Program of Integration among CMEA countries as well as the newest text of the CMEA General Conditions coming into force on 1st January, 1976.

*In English · 240 pages · 17 × 25 cm · Cloth*

*ISBN 963 05 0787 0*

Distributed in the socialist countries by **KULTURA**, Budapest, in all other countries by **A. W. SIJTHOFF**, Leyden



**AKADÉMIAI KIADÓ**

Publishing House of the Hungarian Academy of Sciences

**BUDAPEST**

*Printed in Hungary*

A kiadásért felel az Akadémiai Kiadó igazgatója

Műszaki szerkesztő: Botyánszky Pál

A kézirat nyomdába érkezett: 1977. III. 10. – Terjedelem: 26,5 (A/5) ív, 9 ábra

78.4292 Akadémiai Nyomda, Budapest – Felelős vezető: Bernát György

Les *Acta Juridica* publient des travaux du domaine de la jurisprudence en français, anglais, allemand et russe rédigés par des auteurs hongrois.

Les *Acta Juridica* sont publiés deux fois par an sous forme de fascicules qui seront réunis en un volume (400—500 pp.) par an.

On est prié d'envoyer toute correspondance destinée à la rédaction à l'adresse suivante:

*Acta Juridica, 1250 Budapest, P.O.B. 25.*

Le prix de l'abonnement est de \$ 36.00 par volume.

On peut s'abonner à l'Entreprise du Commerce Extérieur «*Kultura*» (1389 Budapest 62, P.O.B. 149 — Compte-courant No. 218-10990) ou à l'étranger chez tous les représentants ou dépositaires.

---

Die *Acta Juridica* veröffentlichen Abhandlungen ungarischer Verfasser aus dem Bereiche der Rechtswissenschaft in deutscher, englischer, französischer und russischer Sprache.

Die *Acta Juridica* erscheinen halbjährlich in Heften, die jährlich einen Band bilden (400—500 S.).

Jede für die Redaktion bestimmte Korrespondenz ist an die folgende Adresse zu senden:

*Acta Juridica, 1250 Budapest, P.O.B. 25.*

Abonnementspreis pro Band: \$ 36.00.

Bestellbar bei dem Außenhandels-Unternehmen «*Kultura*» (1389 Budapest 62, P.O.B. 149 Bankkonto Nr. 218-10990) oder bei seinen Auslandsvertretungen und Kommissionären.

---

«*Acta Juridica*» публикуют трактаты от венгерских авторов из области юридической науки на русском, английском, немецком и французском языках.

«*Acta Juridica*» выходят выпусками, составляющими один том в год (400—500 стр.)

Всякую корреспонденцию для редакции следует направлять по адресу:

*Acta Juridica, 1250 Budapest, P.O.B. 25.*

Подписная цена — \$ 36.00 за том.

Заказы принимает предприятие по внешней торговле «*Kultura*» (1389 Budapest 62, P.O.B. 149 Текущий счет № 218-10990) или его заграничные представительства и уполномоченные.

Reviews of the Hungarian Academy of Sciences are obtainable  
at the following addresses:

**AUSTRALIA**

C.B.D. LIBRARY AND SUBSCRIPTION SERVICE,  
Box 4886, G.P.O., *Sydney N.S.W. 2001*  
COSMOS BOOKSHOP, 145 Ackland Street, *St. Kilda (Melbourne), Victoria 3182*

**AUSTRIA**

GLOBUS, Höchstädtplatz 3, *1200 Wien XX*

**BELGIUM**

OFFICE INTERNATIONAL DE LIBRAIRIE, 30  
Avenue Marnix, *1050 Bruxelles*  
LIBRAIRIE DU MONDE ENTIER, 162 Rue du  
Midi, *1000 Bruxelles*

**BULGARIA**

HEMUS, Bulvar Ruszki 6, *Sofia*

**CANADA**

PANNONIA BOOKS, P.O. Box 1017, Postal Sta-  
tion "B", *Toronto, Ontario M5T 2T8*

**CHINA**

CNPICOR, Periodical Department, P.O. Box 50,  
*Peking*

**CZECHOSLOVAKIA**

MAD'ARSKÁ KULTURA, Národní třída 22,  
*115 66 Praha*

PNS DOVOZ TISKU, Vinohradská 46, *Praha 2*

PNS DOVOZ TLAČE, *Bratislava 2*

**DENMARK**

EJNAR MUNKSGAARD, Norregade 6, *1165 Copenhagen*

**FINLAND**

AKATEEMINEN KIRJAKAUPPA, P.O. Box 128,  
*SF-00101 Helsinki 10*

**FRANCE**

EUROPERIODIQUES S.A., 31 Avenue de Ver-  
sailles, *78170 La Celle St. Cloud*

LIBRAIRIE LAVOISIER, 11 rue Lavoisier, *75008 Paris*

OFFICE INTERNATIONAL DE DOCUMENTA-  
TION ET LIBRAIRIE, 48 rue Gay Lussac, *75240 Paris Cedex 05*

**GERMAN DEMOCRATIC REPUBLIC**

HAUS DER UNGARISCHEN KULTUR, Karl-  
Liebknecht-Strasse 9, *DDR-102 Berlin*

DEUTSCHE POST ZEITUNGSVERTRIEBSAMT,  
Strasse der Pariser Kommüne 3—4, *DDR-104 Berlin*

**GERMAN FEDERAL REPUBLIC**

KUNST UND WISSEN ERICH BIEBER, Postfach  
46, *7000 Stuttgart 1*

**GREAT BRITAIN**

BLACKWELL'S PERIODICALS DIVISION, Hythe  
Bridge Street, *Oxford OX1 2ET*

BUMPUS, HALDANE AND MAXWELL LTD.,  
Cowper Works, *Olney, Bucks MK46 4BN*

COLLET'S HOLDINGS LTD., Denington Estate,  
*Wellingborough, Northants NN8 2QT*

WM. DAWSON AND SONS LTD., Cannon House,  
*Folkestone, Kent CT19 5EE*

H. K. LEWIS AND CO., 136 Gower Street, *London WC1E 6BS*

**GREECE**

KOSTARAKIS BROTHERS, International Book-  
sellers, 2 Hippokratous Street, *Athens-143*

**HOLLAND**

MEULENHOF-BRUNA B.V., Beulingstraat 2,  
*Amsterdam*

MARTINUS NIJHOFF B.V., Lange Voorhout  
9—11, *Den Haag*

SWETS SUBSCRIPTION SERVICE, 347b Heere-  
weg, *Lisse*

**INDIA**

ALLIED PUBLISHING PRIVATE LTD., 13/14  
Asaf Ali Road, *New Delhi 110001*

150 B-6 Mount Road, *Madras 600002*

INTERNATIONAL BOOK HOUSE PVT. LTD.,  
Madame Cama Road, *Bombay 400039*

THE STATE TRADING CORPORATION OF  
INDIA LTS., Books Import Division, Chandralok,  
36 Janpath, *New Delhi 110001*

**ITALY**

EUGENIO CARLUCCI, P.O. Box 252, *70100 Bari*

INTERSCIENTIA, Via Mazzè 28, *10149 Torino*

LIBRERIA COMMISSIONARIA SANSONI, Via  
Lamarmora 45, *50121 Firenze*

SANTO VANASIA, Via M. Macchi 58, *20124 Milano*

D. E. A., Via Lima 28, *00198 Roma*

**JAPAN**

KINOKUNIYA BOOK-STORE CO. LTD., 17-7  
Shinjuku-ku 3 chome, Shinjuku-ku, *Tokyo 160-91*

MARUZEN COMPANY LTD., Book Department,  
P.O. Box 5050 Tokyo International, *Tokyo 100-31*

NAUKA LTD. IMPORT DEPARTMENT, 2-30-19  
Minami Ikebukuro, Toshima-ku, *Tokyo 171*

**KOREA**

CHULPANMUL, *Phenjan*

**NORWAY**

TANUM-CAMMERMEYER, Karl Johansgatan  
41—43, *1000 Oslo*

**POLAND**

WĘGIERSKI INSTYTUT KULTURY, Marszał-  
kowska 80, *Warszawa*

CKP I W ul. Towarowa 28 00-958 *Warsaw*

**ROUMANIA**

D. E. P., *București*

ROMLIBRI, Str. Biserica Amzei 7 *București*

**SOVIET UNION**

SOJUZPETCHATJ — IMPORT, *Moscow*

and the post offices in each town

MEZHDUNARODNAYA KNIGA, *Moscow G-200*

**SPAIN**

DIAZ DE SANTOS, Lagasca 95, *Madrid 6*

**SWEDEN**

ALMQVIST AND WIKSELL, Gamla Brogatan 26,  
*101 20 Stockholm*

GUMPERS UNIVERSITETSBOOKHANDEL AB,  
Box 346, *401 25 Göteborg 1*

**SWITZERLAND**

KARGER LIBRI AG, Petersgraben 31, *4011 Basel*

**USA**

EBSCO SUBSCRIPTION SERVICES, P.O. Box  
1943, *Birmingham, Alabama 35201*

F. W. FAXON COMPANY, INC., 15 Southwest  
Park, *Westwood, Mass. 02090*

THE MOORE-COTTRELL SUBSCRIPTION

AGENCIES, *North Cohocton, N. Y. 14868*

READ-MORE PUBLICATIONS, INC., 140 Cedar  
Street, *New York, N. Y. 10006*

STECHELT-MACMILLAN, INC., 7250 Westfield  
Avenue, *Pennsauken N. J. 08110*

**VIETNAM**

XUNHASABA, 32, Hai Ba Trung, *Hanoi*

**YUGOSLAVIA**

JUGOSLAVENSKA KNJIGA, Terazije 27, *Beograd*  
FORUM, Vojvode Mišića 1, *21000 Novi Sad*



# Acta Juridica

ACADEMIAE  
SCIENTIARUM  
HUNGARICAE

ADIUVANTIBUS

O. BIHARI, T. KIRÁLY, E. LONTAI, F. MÁDL,  
L. RÉCZEI, I. SERES, I. SZABÓ

REDIGIT

GY. EÖRSI

TOMUS XIX

FASCICULI 3-4



AKADÉMIAI KIADÓ, BUDAPEST

1977

# ACTA JURIDICA

## A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA JOGTUDOMÁNYI KÖZLEMÉNYEI

SZERKESZTŐSÉG: 1250 BUDAPEST, PF. 25.

KIADÓHIVATAL: 1054 BUDAPEST, ALKOTMÁNY UTCA 21.

Az *Acta Juridica* magyar szerzőktől német, angol, francia és orosz nyelven közöl értekezéseket az állam- és jogtudományok köréből.

Az *Acta Juridica* félévenként jelenik meg, két kettősfüzet alkot egy kötetet.

A közlésre szánt kéziratok és az ezekkel kapcsolatos levelezés a következő címre küldendő:

*Acta Juridica, 1250 Budapest, Pf. 25.*

Megrendelhető a belföld számára az Akadémiai Kiadónál (1363 Budapest, Pf. 24. Bankszámla 225-11488), a külföld számára pedig a „Kultura” Külkereskedelmi Vállalatnál (1389 Budapest 62, P.O.B. 149 Bankszámla 218-10990 sz.) vagy annak külföldi képviselőinél, bizományosainál.

---

The *Acta Juridica* publish papers on jurisprudence by Hungarian authors in English, French, German and Russian.

The *Acta Juridica* appear twice a year in issues making up one volume (of some 400–500 pp.).

Correspondence should be addressed to:

*Acta Juridica, H-1250 Budapest, P.O.B. 25.*

The rate of subscription is \$ 36.00 a volume.

Orders may be placed with “Kultura” Foreign Trade Company (1389 Budapest 62, P.O.B. 149 — Account No. 218-10990) or with representatives abroad.

# ACTA JURIDICA

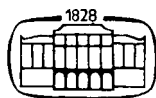
## ACADEMIAE SCIENTIARUM HUNGARICAE

ADIVANTIBUS

O. BIHARI, T. KIRÁLY, E. LONTAI, F. MÁDL,  
L. RÉCZEI, I. SERES, I. SZABÓ

REDIGIT  
GY. EÖRSI

TOMUS XIX



AKADÉMIAI KIADÓ, BUDAPEST  
1977



## INDEX

<b>Endre NIZSALOVSKY</b> .....	299
<b>István SZÁSZY</b> .....	303
<b>László VISKI</b> .....	307
PESCHKA, V.: Das bürgerliche rechtstheoretische Denken in der ersten Hälfte des XX. Jahrhunderts (ПЕШКА, В.: Буржуазная юридико-теоретическая мысль в первой половине XX в.) .....	1
VARGA, Cs.: Types of codification in the codificational development (ВАРГА, Ч.: Типы кодификации) .....	31
LONTAI, E.: Die Formen des rechtlichen Schutzes von technischen Schöpfungen in den sozialistischen Ländern (ЛОНТАИ, Э.: Формы правовой охраны технических достижений в социалистических странах) .....	55
VIGN, J.: Causality and regularity of the criminal offences (ВИГ, Й.: Каузальность и закономерность преступлений) .....	83
Кертес, И.: Субъективные и объективные элементы в криминалистической экспертизе (KERTÉSZ, I.: Subjective and objective elements in experts' investigations in criminalistics) .....	113
PRANDLER, Á.: Attempts to revise the Charter of the United Nations (ПРАНДЛЕР, А.: Попытки к пересмотру Устава ООН) .....	135
USTOR, E.: The most-favoured-nation clause and customs unions (УШТОР, Э.: Наибольшее благоприятствование и таможенные унии) .....	155
PÓLAY, E.: Einfluß der Pandektistik auf die ungarische Privatrechtswissenschaft (ПОЛАИ, Э.: Влияние пандектистики на науку венгерского частного права) .....	175
KULCSÁR, K.: Social planning and legal regulation (КУЛЧАР, К.: Социальное планирование и правовое регулирование) .....	311
HERCZEGH, G.: Problèmes de la réaffirmation et du développement du droit international humanitaire (ХЕРЦЕГ, Г.: Проблематические вопросы международного гуманитарного права) .....	333
КАЛМАН, Д.: Правовые вопросы координирования народно-хозяйственных планов стран-членов СЭВ! (KÁLMÁN, Gy.: Problèmes juridiques de la coordination des plans de l'économie nationale entre les pays du CAEM) .....	363
WEISS, E.: Einige Probleme des Nießbraucherrechts des überlebenden Ehegatten (ВЕИС, Э.: Некоторые проблемы права переживающего супруга на usufrukt) .....	377
SAJÓ, A.: Preliminaries to a theory of law-observance (ШАЙО, А.: К вопросам следования праву) .....	399

### *Informationes*

KILÉNYI, G.: On the Hungarian environment protection Act (КИЛЕНИ, Г.: О венгерском законе об охране окружающей среды) .....	197
БОКОР-SZEGŐ, H.: Après l'entrée en vigueur des pactes relatifs à la protection des droits de l'homme (БОКОР-СЕГЕ, Х.: После вступления в силу пактов о защите прав человека) .....	423

### *Recensiones*

MÁDL, F.: Le droit de la Communauté Economique Européenne (Nizsalovszky, E.) (МАДЛ, Ф.: Право Европейского Экономического Сообщества) (Нижаловски, Э.)	207
An unconventional review on BOYTHA, Gy.'s work "Copyright law in Hungary" (Mádl, F.) (Необыкновенная рецензия о книге БОЙТА, Д. «Авторское право в Венгрии») (Мадл, Ф.)	217
FERENCZY, E.: From the patrician state to the patricio-plebeian state (Péteri, Z.) (ФЕРЕНЦИ, Э.: От патрицианского государства к патрицианско-плебейскому государству) (Петери, З.)	223
Amtsinstruktionen der Städte Pest-Buda im XVIII. Jahrhundert (Rácz, L.) Ведом- ственные указания городов Пешта и Буды в XVIII в. (Рац, Л.)	226
GYÖRGY, E.: Rechtsfragen des Wirtschaftswettbewerbs. (Vida, S.) (ДЕРДЬ, Э.: Правовые вопросы хозяйственной конкуренции) (Вида, Ш.)	229
SZÁSZ, I.: A uniform law on international sales of goods (Harmathy, A.) (САС, И.: Единое право международных договоров купли-продажи) (Харматн, А.)	431
CSILLAG, P.: The Augustan laws on family relations (Benedek, F.) (ЧИЛЛАГ, П.: Регулирование семейных отношений во время Августа) (Бенедек, Ф.)	435

### *Varia*

SAJÓ, A., SZÉKELYI, M.: Survey on Hungarian legal consciousness: a preliminary re- port (ШАЙО, А. — СЕКЕЛИ, М.: Исследование по правосознанию в Венгрии: пред- варительный отчет)	233
SAJÓ, A.: Report on the international conference held at Balatonszéplak from Sep- tember 21 to 23, 1976 on the sociology of law (ШАЙО, А.: Реферат о меж- дународной конференции, по социологии права, Балатонсеплак, 21—23 сенте- бря 1976 г.)	239
LONTAI, E.: International co-operation and the protection of industrial property (International conference, Budapest, September 6—10, 1976) (ЛОНТАИ, Э.: Международная кооперация и охрана промышленной собственности; между- народная конференция, Будапешт, 6—10 сентября 1976 г.)	245
DEGRÉ, A.: Le XX <sup>e</sup> Congrès de la Société de Jean Bodin sur les communautés rurales (Varsovie, 25—30 mai 1976) (ДЕГРЭ, А.: XX Конгресс Ассоциации им. Жана Бодена о сельских общинах, Варшава, 25—30 мая 1976 г.)	251
NAGY, L.: Conférence internationale sur le développement des échanges d'infor- mations en sciences politiques et juridiques (НАДЬ, Л.: Международная кон- ференция по вопросам обмена научной информацией в области юридических наук)	441
SEVES, Á.: Conférence franco-hongroise de politique criminelle à Budapest (ШЕБЕШ, А.: Франко-венгерское совещание по вопросам криминальной политики в Будапеште)	443

### *Internationalia*

Book-reviews — Рецензии	255
Book-reviews — Рецензии	451

### *Bibliographia*

NAGY, L., VEREDY, K.: Hungarian legal bibliography, 1976, 2nd part — НАДЬ, Л.—ВЕРЕДИ, К.: Венгерская юридическая библиография, 1976 г., часть 2.	279
NAGY, L., VEREDY, K.: Hungarian legal bibliography, 1977, 1st part — НАДЬ, Л.—ВЕРЕДИ, К.: Венгерская юридическая библиография, 1977 г., часть I.	469

**ENDRE NIZSALOVSKY**

**1894 — 1976**

The Hungarian Academy of Sciences had suffered a painful loss with the decease of academician Endre *Nizsalovsky*.

His life has been a continuous struggle against the illness, which attacked him very young. His commitment to science played a grievous role in aggravating his illness: this commitment did not let him to stay in bed and to have sufficient rest. However, beside the self-sacrificing family affection, this very commitment and vitality based on his scientific devotion saved him and gave him strength until the end of his long life. He chose the noblest form of fighting illnesses: he chose the service of legal sciences, legislature and legal education, he chose the work, which gives vitality, consolation and stamina against physical suffering.

His scientific and educational activity extended over an unusually wide area. During his life-span he became professor of three different legal areas: commercial law and the law of negotiable instruments, law of civil procedure and civil law. In 1943 he took over from Károly Szladits the leadership of the First Department of Civil Law. He cultivated every field of civil law on a high level. At first he was concerned with valorization afterwards he worked a great deal in various civil law fields, including the so-called limited substantive rights (real servitude, lien etc.) and the law of mortgage. His activity in the field of contractual law was more than outstanding and he took a significant role in working out the civil law of the socialist national economy. Some years ago he wrote a substantial and imaginative thesis on the theoretical problems of the law of inheritance, which supposedly will influence the planned amendment of our Civil Code. After the liberation (1945) he was the first to write a university textbook on contractual law. He was deeply involved in the problems of family law. His main work, "Legal Order of the Family", was published in English, too. It developed the sociological approach in this field and applied the comparative analysis: he was open to the new methods, and opened new vistas. He successfully struggled against the "morbus hungaricus" in legal sciences, the one-sided German orientation, which more-less infected him too for a while. His activity in family law gave especially evidence that

he became an eminent expert of comparative law. He was the third scientist receiving the memorial medal of the Hungarian Industrial Property Law Association for his activity in this field. He accomplished a great deal as the editor-in-chief of the Hungarian Law Review (*Magyar Jogi Szemle*). He stood fast by his independent opinion, even when it was difficult to do so; e.g. his views on the compensation of moral damages and some inheritance institutions are remarkable. But, on the other hand, he always respected the contrary opinion. He looked at the arguments themselves and was not inclined to see or to look for personal motives behind the presented arguments.

The first period of his work in codification coincided with the early time of his illness between 1920 and 1930. This time he was working on the Civil Code Draft of 1928 in the Ministry of Justice. It is a well-known fact, that this Draft represented a high level piece of legislature and it was up-to-date, socially progressive considering the then existing Hungarian circumstances. He was rewarded for this work of codification. He had leading role in creating the settlement law in the thirties, and this activity brought him further distinction. The third period of his codification work developed after the liberation, the emerging state sector expected new legislation, in which he participated. The fourth period was the elaboration of the new Civil Code: he was member of the triumvirate, which put the Code in its final form.

As professor teaching law he was just as outstanding as in theoretical work. He had a very good sense to recognize and develop the talent of his students. He taught his students with devoted care in his seminary and in the personal consultation, commanding respect of science in his students. In 1953 he was rewarded with the title "Distinguished Merits of Higher Education".

As his health has deteriorated and his physical strength was vanishing, he has increased his scientific activity with stubborn will, thereby fighting valiantly against death, and realizing his scientific goals. There was no scientific meeting or conference concerned with organization of science, where he would not stand up passionately; he was one of the most active member of the Class of Economic and Legal Sciences and the Committee of the Administrative and Legal Sciences of the Hungarian Academy. In case his condition did not allow him to participate in conferences, he expressed his opinion in long letters. Many, mostly 50–100 page-long opinions on theses for academic degrees were scientific essays and they represented a great deal of help for the candidates. He enriched the history of law with the publication of the Eötvös-letters, and his essays about László Szalay and Ignác Frank. Despite his advanced age he showed attention to an entirely new interdisciplinary subject in Hungary: the transplantation of organs and tissues. He was rightfully proud of his book on this subject: he has accomplished pioneer work and his ideas, which appeared in this book, mostly became since part of the Hungarian



Public Health Act. The approaching death urged him to do such extensive and high level scientific activity, that it can be an example for researchers in their best years. About two months ago he wrote his detailed remarks on the draft of the impending report on the present situation and development problems of legal sciences, but when it was debated in the Academy, he was not alive any more. On his death-bed he was busy to write an opinion about a doctor's thesis, when the sudden death took him away.

Endre Nizsalovszky was an outstanding member of the great Hungarian civil law generation. His name could be mentioned beside Béni Grosschmid, Károly Szladits, László Villányi and Salamon Beck, among others, and this means quite a rank for a scientist. His name in the same time is among those ones, who had significant role in the development of the socialist Hungarian civil law science. He became corresponding member of the Academy in 1939 and full member in 1954. He received the "Medal of Work" two times. As a member of the Peace Council he was rewarded by the Korean People's Republic as well.

His life and his work yielded important conclusions. Illness destroys the weaklings, but for the one, who has strength, creates stimulation to accomplish more and more. An ill human being feels the limits of his time, the uncertainty of his life-span. Such human being tries to make his time more valuable, than the others, who know about the restriction of their time, but who do not feel it in their nerve system. The more he feels the value of his time, the more he appreciates it, the more he tries to take out of it. Also his reward emanates therefrom: the inner satisfaction and the appreciation from the others accompanying the results of the desperately hard work. Endre Nizsalovszky has got plenty of such time and he had enough strength to use this time the best way. Thereby, as much as a human being is able to do it, he had won over death. Although his work is finished, because he is unable to continue his work. But great scholars have two lives. The second one starts after the death. Endre Nizsalovszky's work has valuable place in the building of the Hungarian civil law sciences, his last thirty years contributed a great deal to socialist legal science also in general. Generations follow generations in this work, the new generations rely on the accomplishments of the predecessors, the forthcoming ideas get new aspects, new colours, they became public property of legal science, sound formulae, which will not be divorced for new or old but a uniform heritage for the forthcoming generations.

In this way they survive. This will be the fate of the significant contribution of Endre Nizsalovszky, too and this fact gives us consolation for this painful loss.

Gy. EÖRSI



ISTVÁN SZÁSZY

1899 — 1976

Solon's saying that no man can be called happy before his death does not hold for great scholars. István Szászy's name was great in jurisprudence already in his lifetime, in Hungary as well as the world over. With him a great scholar has passed away, a scholar renowned not only in Hungarian jurisprudence, but also in international legal life. Yet his *œuvre* remains the imperishable treasure of the world of the law. The worth and use of his works can be assessed by international standards only, his scope of study and research, his interest extended to the world as a whole.

His rise in scientific life is indicated by the epithets that had come to be attached to his name in his career. In the 'thirties he was Dr István Szászy, justice for reasons of service on duty in the Ministry of Justice. Shortly afterwards he was made honorary university lecturer. In the 'forties he was already university professor, and, finally, from the 'sixties onwards simply Dr István Szászy. And this sufficed. Not only in Hungary but the world over it sufficed to mention his name only: there was and there is no student of private international law and comparative law with pretence to recognition who is not acquainted with Szászy's works.

It is private international law and comparative law to which Szászy, has made the greatest and perhaps most lasting contributions. Still the scope of his scientific activities was immense. In a work bearing the title "The Theory of Succession between States" published in 1928, solved problems of public international law. In this work the author tackled the many problems that emerged after the First World War. Another work coming within the scope of public international law was the study "The Law of Extradition" published in 1933. This work was a valuable contribution to both international and municipal public law and dealt with the role of the Hungarian legislature at the making of international agreements.

His papers on the Geneva Conventions of June 7, 1930, on Bills of Exchange, on the clearing and payment agreements born in the wake of the economic slump of the early 'thirties, skirted already on the field of private international law and may be considered continuations of his short, yet

policy-making paper on the "Definition of the law applicable to international contracts of sale" published in 1930. In this paper he took his stand on the parties' freedom of the choice of law, the unity of the applicable law so chosen, and in want of an agreement of the parties, the freedom of the judge to determine the case in conformity with the law he thought most appropriate for the case.

These digressions to the field of comparative law and private international law were of decisive significance when Dr Szászy was invited on the international mixed tribunal in Egypt. As a result of his scientific work continued at that time he published his *Droit international privé comparé*, in 1940, which at a single stroke secured a place for him among the most prominent scholars of jurisprudence in the world.

For Hungary, however, his *Nemzetközi magánjog* (Private international law) published in 1938, was of greater significance. This work deals with the provisions and principles of Hungarian private international law, still with his comparative method it opens an outlook to the world. This work discusses the variety of opinions brought forward on the particular problems of comparative law and the solution of them by the various legal systems.

In this connexion it should be remembered that before Szászy's appearance on the scene private international law was the most neglected field of Hungarian jurisprudence. It was not even taken up in the curriculum of legal studies. After the publication of Árpád Ferenczy's work in 1911 and that of Ignác Balla, in 1928, or even between these two publications, the problems raised by the conflicts of law were wholly ignored in jurisprudence. The rather sporadic practice of the Curia (the supreme court of Hungary), too, betrayed that the lower courts often did not even recognize the presence of conflicts of law in the cases dealt by them. In the Hungary become independent after the First World War private law was not prepared for the treatment of problems of the conflicts of law arising from international economic relations. Dr Szászy deserves credit in the first place for calling forth attention in his scientific work to the practical need for the study of this particular branch of jurisprudence.

As university professor, however, he chose private law as the subject-matter of his lectures. In 1943 he published a summary of these lectures as *A kötelmi jog általános tanai* (The general doctrines of contract law). Then in 1947/1948 as a summary of his work in the field of private law he published the two volumes of his *Magyar magánjog általános része különös tekintettel a külföldi magánjogi rendszerekre* (The General Part of Hungarian private law with special regard to foreign systems of private law). Still he could not be, and was not, unfaithful to the conflicts of law: he compiled and published a draft of the Code of Hungarian Private International Law, together with a motivation of the proposed legislation. Here he brought forward the reasons

why the completion of the Hungarian *Corpus Iuris* it was indispensable to consolidate the rules of private international law in a single code. What he wrote at that time has not forfeited its timeliness, although since Szászy's draft was published another has been compiled, which it appears will share the fate of the first draft.

In recognition of his activities the reorganized Hungarian Academy of Sciences received Dr Szászy among its members. This gesture of recognition was followed by years spent in retirement and devoted to research work and studies. Already during the closing period of his professorship at the University of Kolozsvár, in 1945, he published a comparative study on the principles of the private law of the Soviet Union. This was followed by a long spell of silence by his pioneering comparative study of the private international law of the popular democracies, in 1962. The success of this work, its international recognition gave new impetus to the activities of Dr Szászy. With this publication a new phase opened in his scientific career. Works of significance came to be published at brief intervals in both the Hungarian and foreign languages. In the following we shall, instead of giving a list of titles, enumerate the number of pages published add the years of publication: in 1962 318 pages, in 1963 750 pages, in 1969 666 pages, in 1970 27 pages, in 1973 567 pages. To these we have to add his articles, lectures given at the invitation of international institutions, participation in drafting international conventions, his activities in the division of private international law of the Hungarian Lawyers' Association, only to convey a faint idea of the enormous amount of work he did during the last fifteen years of his life.

And like in the opening years of his career in its closing, perhaps most fertile years, Dr Szászy did not narrow down the sphere of his scientific interest. Conflict law remained his principal field of activities, still he enriched the problems of the conflicts of law with non-ceasing recourse to comparative studies. The landmarks in this period of activities were the new, enlarged editions of the law of international civil procedure and private international law.

This rich *œuvre* cannot have a single heir. A scholar left to his own resources will hardly be able to continue this series of monographic studies singlehanded. And if there may nevertheless be something wanting for making this *œuvre* complete, this is that no team of students has grown up by the side of Dr Szászy which would continue the work in the many spheres of research left fatherless without coming to a standstill.

Yet anybody continuing this work needs the amazing patience and industry of Szászy. *Genie ist Fleiss*, said Goethe. And in fact, any of his monographs will betray Szászy's unusual patience and industry, or we may say, his passion for collecting, a passion of which his works were born. From the notes accompanying his words we can learn almost as much as from the text itself. Many years ago I wrote in my review of one of Szászy's work,

that Szászy saves us reading. Anybody perusing one of his monographs will become acquainted with almost the whole literature of the topic. And in this connexion we have to mention his comprehensive command of languages. Without this he could have hardly satisfied his passion for research and enriched jurisprudence with works of lasting value.

Dr Szászy's wealthy and many-sided legacy has become part and parcel not only of Hungarian but also of international jurisprudence. His works will remain for a long time to come a source of knowledge, his working method, thoroughness and tenacious patience will serve as examples for all research workers. *Non omnis moriar*, Horace consoles himself. Whose work survives will never die for ever, and Szászy's *œuvre* survives.

L. RÉCZEI

**LÁSZLÓ VISKI**  
(1929 — 1977)

Après une longue maladie mourut le 14 septembre 1977 dans son quarante-neuvième an le dr. László VISKI Professeur honoraire, Docteur ès sciences politiques et juridiques, Chef de la Section de Droit pénal à l'Institut des Sciences juridiques et politiques de l'Académie des Sciences de Hongrie, Maître de recherches à l'Institut National de Criminologie et de Criminalistique, Secrétaire général adjoint de l'Association Internationale de Droit Pénal.

Ses prochains, amis et collègues l'accompagnèrent le 21 septembre à son dernier voyage au cimetière de Buda. Parmi les participants à la cérémonie funéraire parurent dr. Ödön Szakács Président de la Cour Suprême, Président du Groupe National Hongrois de l'AIDP ainsi que nombre de personnalités éminentes de notre vie juridique et scientifique. Au catafalque d'abord l'Académicien dr. István Kovács Directeur adjoint de l'Institut des Sciences juridiques et politiques prononça le discours d'adieu. Au nom des collègues de l'Institut et des amis c'est le Maître de recherches dr. András Szabó qui adressa les mots d'adieu au défunt László Viski. De la part de l'Institut National de Criminologie et de Criminalistique dr. Ferenc Irk Maître de recherches prit la parole. Prononcèrent un discours d'adieu de la part de l'AIDP le Secrétaire général adjoint Professeur dr. Gerhardt Greibing, de la part du Max Planck Institut für ausländisches und internationales Strafrecht Freiburg dr. Thea Lyon Chargée de recherches, de la part de l'Université Eötvös Loránd de Budapest dr. Imre Békés Chargé de cours. Au tombeau dit ses derniers adieux M. György Horváth au nom des amis de jeunesse du défunt. Le Président et d'autres fonctionnaires de l'AIDP et nombre de représentants des sciences de droit pénal, professeurs et directeurs d'instituts scientifiques en Europe et aux Etats Unis exprimèrent par écrit leurs condoléances.

\*

László Viski naquit à Budapest le 28 mars 1929. Il poursuivit ses études de sciences politiques et juridiques de 1947 à 1951 à l'Université de Budapest. Il fut invité par le Professeur Miklós Kádár comme étudiant à la Chaire du Droit pénal, puis y continua son activité comme jeune juriste reçu docteur en

droit *summa cum laude*. C'est là que débuta sa carrière scientifique dont la première étape saillante fut marquée en 1956 par le grade scientifique «Candidat ès sciences juridiques et politiques» lui octroyé par l'Académie des Sciences. En 1972 il devint «Docteur ès sciences politiques et juridiques». En 1955 il fut nommé Chargé de recherches à la Section de Droit Pénal de l'Institut des Sciences juridiques et politiques de l'Académie des Sciences de Hongrie et y devint en 1971 Chef de section. Son activité contribua dans une grande mesure à ce que l'Institut se développât à un foyer important des sciences criminelles.

Après de ses travaux scientifiques il continua de participer à l'enseignement universitaire. Il organisa à l'Université l'enseignement de la criminalistique et fut chargé de 1957 à 1965 des cours de criminalistique. Ensuite il annonça comme sujet le droit pénal de circulation. Reconnaisant son activité d'enseignement le ministre des affaires culturelles lui octroya en 1963 le titre «Chargé de cours honoraire» et en 1973 celui du «Professeur honoraire».

Depuis 1961 il participa comme Maître de recherches aux travaux de l'Institut National de Criminologie et de Criminalistique.

Après de ses travaux scientifiques il prit part à la vie publique professionnelle. Il remplit pendant plusieurs années le poste du Secrétaire de la Commission pénale, puis de celui de la Commission pour la Circulation organisées au sein de l'Association des Juristes Hongrois; fut Membre de la Sous-commission psychologique de l'Académie des Sciences de Hongrie, Président du Comité consultatif international du Conseil National pour la Sécurité de la Circulation, Membre du Presidium de l'Automobile-Club Hongrois et Président du Comité consultatif juridique de ce dernier.

Il participa régulièrement aux travaux préparatoires de règles juridiques en matière de droit pénal et de la circulation, tout récemment encore en qualité de Membre de la Commission de Codification travaillant à la préparation du nouveau Code pénal.

László Viski joua un rôle proéminent dans la vie scientifique internationale. Directeur gérant du Groupe National Hongrois de l'Association Internationale de Droit Pénal depuis 1972 il fut élu dans la même année Membre du Conseil de Direction, puis en 1974, au Congrès international tenu à Budapest, Secrétaire général adjoint de l'Association.

L'activité de László Viski embrassa le domaine entier des sciences criminelles. Il fut versé tant dans la dogmatique du droit pénal et les problèmes de la politique criminelle qu'en criminologie et créa des ouvrages d'une valeur absolue. Il fut un des plus éminents savants de notre science de droit pénal d'après 1945 disposant d'une culture encyclopédique.

Au début de son activité son intérêt se porta sur la dogmatique du droit pénal, sur les problèmes de la doctrine des infractions et sur ceux de l'élément moral de l'infraction. Sa dissertation rédigée pour obtenir le grade de «candidat ès sciences politiques et juridiques» et publiée sous le titre «Intention et danger



porté à la société» est un des plus signifiants ouvrages de la littérature juridique hongroise dans le domaine de la dogmatique du droit pénal dont les thèses exercèrent leurs influences sur la formation du système de responsabilité du Code pénal promulgué en 1961. Ensuite il prit intérêt pour les problèmes du système sciences criminelles et un grand nombre d'études au sujet de la criminalistique manifestèrent les résultats de ses recherches faites dans ce domaine. Il fut le rédacteur et un des co-auteurs du manuel de la criminalistique publié en 1961.

Sous peu de temps un nouveau domaine de recherches l'attira. Il publia de nombreuses études au sujet du droit pénal de circulation, en 1963, ensemble avec des co-auteurs, une monographie sur «Le jugement des accidents de la circulation routière». Les problèmes du droit pénal de circulation occupèrent jusqu'à sa mort une place importante dans son activité. C'est à ce sujet qu'il rédigea sa dissertation de docteur ès sciences, publiée sous forme abrégée en 1974 dans son livre «Le droit pénal de la circulation».

Malgré ces nouveaux thèmes László Viski resta également fidèle à son domaine de recherches antérieur. En dehors de ses études traitant des questions criminalistiques et du droit de circulation il publia des articles dogmatiques analysant les problèmes de la doctrine de la responsabilité. Son ouvrage sur le droit pénal de circulation comprit une doctrine générale complète en ses parties essentielles des infractions. Dans son étude de grande volume publiée sous le titre «Thèses à la construction du concept de l'infraction» il continua à rendre plus subtile sa conception. Sa maladie l'empêcha d'achever sa monographie au sujet de la doctrine des infractions.

Son activité fut caractérisée par un intérêt scientifique passionné et une expérience synthétique colossale dans le domaine de la littérature en premier lieu allemande, russe, anglaise et française, par son sens critique des conceptions, par une excellente capacité de saisir l'essentiel, par sa connaissance souveraine surtout au terrain de la psychologie, physiologie et d'autres sciences naturelles et dans ses récents ouvrages dans la sphère de la sociologie également. Il subtilisa ses écrits d'un soin extraordinaire et il lui fut impossible de s'exprimer en termes imprécis. Personne n'aurait pu rédiger mieux les phrases composées par lui. Il n'examina jamais le sujet de son activité scientifique dans l'optique d'un savant la plume à la main, mais s'efforça d'acquérir des connaissances empiriques et réelles.

Son activité dans la sphère du droit pénal fut caractérisée par l'insistance catégorique au principe des garanties de droit pénal. La création d'un système dogmatique ou l'analyse d'un concept dogmatique ne lui signifia jamais une fin à soi. Il professa la nécessité de ce que la dogmatique de droit pénal fût toujours mise en rapport avec la politique criminelle, avec l'analyse des tâches, des possibilités et des incidences sociales du droit pénal. Cette conception imprima la direction à notre science de droit pénal entière. Son œuvre lui assure

une place honorifique dans l'histoire de la science du droit pénal hongroise.

L'activité scientifique du dr. László Viski et son activité publique professionnelle furent l'objet d'une reconnaissance et estime générales tant dans sa patrie qu'au-delà des frontières. En dehors de hautes distinctions décernées par l'Etat — la Médaille de Travail, l'Ordre pour la Sécurité publique et l'Ordre pour le Service de la Patrie — il obtint une des plus grandes reconnaissances scientifiques, le 1<sup>er</sup> Grade du Prix de l'Académie. Il fut un conférencier suggestif d'une capacité exceptionnelle, un véritable artiste de l'éloquence. Par ses rapports tenus à des conférences et Universités de nombreux pays de l'Europe et dans les Etats Unis il obtint de respect et à notre patrie et à sa propre discipline. Par son activité infatigable à organiser le Congrès International de Droit Pénal tenu à Budapest en 1974 il devint connu dans les cercles professionnels du droit pénal dans le monde entier. C'est dans le plupart à son activité qu'on doit la reconnaissance manifestée à propos de ce Congrès envers notre pays et les pays socialistes.

Toute cette activité multiple exigea de lui des efforts extrêmes. Chaque moment de la vie de László Viski se déroula d'après un programme exactement élaboré et il lui sembla inimaginable de changer le rythme de son travail. Il poussa son organisme à l'extrême incapable de supporter ce surmenage sans cesse. Le droit pénal ne fut seulement la profession de László Viski, mais sa vie même.

A tous ceux qui aimaient et estimaient le dr. László Viski il sera très difficile de s'accoutumer à son absence. Encore sera-t-il plus difficile de le remplacer dans les sciences hongroise et internationale du droit pénal.

K. GYÖRGYI

## Social Planning and Legal Regulation

by

K. KULCSÁR

Director of the Institute of Sociology of the Hungarian Academy of Sciences

After a scientific investigation of the possible reconciliation of the logic of economic and social processes, i.e. of the conditions of the development of economic efficiency to social efficiency, the author deals substantially with the law as one of the means of the achievement of the plan targets. On this understanding the author, first, investigates to what extent and in what interrelations the peculiarities of the law permits the recourse to provisions of law in the process of social planning at all, and, secondly, tackles the problem to what extent the exploitation of the law for the purposes of planning affects the properties of the law thought to be traditional. Namely the recourse to the law for the purpose of definite economic and social plan targets amounts to the vigorous deployment of the new functions of the law, a deployment which has brought about changes also in the features of legal regulation.

Social planning, in its present state of growth, impresses the student as if historically it had come into prominence as some sort of a *correction of economic planning*. The terms "correction" admits of interpretation in the wider as well as narrower sense. Still the term has to be applied in an undifferentiated manner, exactly because in its concrete manifestation, i.e. in a manner dependent on the social formation and historical situations, it is highly differentiated. Here in the first place we have a case of certain corrections to be carried out on the social consequences of the earlier spontaneous, now more and more planned economic processes taking their course in a capitalist society. Secondly, there is the social correction needed for the economic processes, *in their interest*. (For some time already this element, too, is instrumental e.g. in the planning and organization of the state educational system, or in the metamorphosis of social policy to a governmental task.) As regards the developing countries, "in the case of transition from a state of economic under-development to that of 'advancement' " as Hoselitz has expressed it,<sup>1</sup> for the purpose of economic development the social interrelations, which condition development and which as the consequence of this development react on economic growth, have to be planned consciously.<sup>2</sup> Modernization of the

<sup>1</sup> HOSELITZ, B. F.: *Sociological aspects of economic growth*, New York, The free Press of Glencoe, 1960, p. 28.

<sup>2</sup> As regards the so-called developing countries, however, there is the rather interesting and of late much mooted question, viz. "to what extent do the traditional institutions and values hinder or promote different aspects of the development process",

economy of the developing countries is at present inconceivable with this comprehensive planning even when occasionally the targets of planning are far away in the distant future, or deficiencies come to notice in the conception of planning or in the execution of the plans.<sup>3</sup> In a socialist society too this narrower meaning of the term 'correction' is very much alive in practice. Yet here we have the case of something else too namely, in a historically varying measure, with more or less consciousness, *of the introduction of the social ends into the economic process*. Hence in this second, wider sense correction stands also for the control of economic planning, as far as this can be done, for definite social objectives. (Control "as far as this can be done" is the case; indeed, the peculiar nature and the regularities of economic phenomena and processes open to the influence of economic planning permit to enforcement of social interrelations to a definite degree only.)

## I

The variety of meanings and the practice of social planning have, of course, lived their life in a socialist society, too, in a manner dependent on the historical situation. Since owing to the rather peculiar economic-social development in Eastern Europe, it seems as a rational hypothesis, that the economic-social backwardness could in this region be eliminated only within the framework of a socialist society and, as the consequence of the conditions prevailing in this region and of the backward political system, only under planned economy, in the initial phase of socialist development the interrelations of economic planning and the targets of society manifested themselves overwhelmingly in the mutual interdependence of social objectives and economic development. This, of course, already presupposed a certain level of social planning. (So e.g. the emancipation of women in the social acceptance of the term as a social-ideological objective insisted on a certain social planning in the same way as the satisfaction of the labour force requirements of extensive

---

and "what are the source of flexibility in the traditional culture which are of significance to the development process?" On this see: RAO, M. S. A.: *Tradition, rationality and change*. Bombay, 1972. pp. 2 et seq. In the same way the problem was brought forward in the Introduction of the Director-General of UNESCO to the plan programme, Document C. 4, submitted to the 19th General Conference of UNESCO convened in Nairobi in the autumn of 1976.

<sup>3</sup> Hoselitz correctly draws a line between the spontaneity of the Western European capitalist development and the planned nature of the economic growth of the developing countries of today: "apart from the case of autonomous, unplanned economic growth exemplified by Western European capitalism in which cultural and social-structural variables may be assumed to have created the conditions for economic change, in all those instances in which economic change is planned, the social structure and the culture imposes modifications of and, in some instances, barriers to the process of economic change." HOSELITZ: op. cit. pp. 44–45.

economic development, which would have hardly been feasible without enlisting female labour force in production; or extensive industrialization was hardly imaginable without a certain supply of labour, even beyond the supply of female labour. This force could, however, been drawn away only from agriculture, a change in policy which, first, required the reorganization of agriculture on a large scale, and, secondly, the introduction of a training system which was able to supply industrial and administration needs. Thus from planned economic development from the very outset resulted the conscious metamorphosis of the structure of society.) These interrelations, however, found expression at the level of planning overwhelmingly in an abstract manner, by defining all too general targets. Consequently *instead of the values expressed by targets defined at a too general level the means serving the achievement of these targets*, i.e. in the present instance *economic planning* itself, or more precisely and by making allowance for certain disfunctional consequences, the performance of the economic tasks all but for themselves, could turn a value. If the approach to the problem is by the way of historical interrelations, it seems that among others it was due exactly to this peculiar situation that in the socialist society the corrective content of social planning understood in the narrower meaning of the term has come into prominence, a content that has found expression in the transformation of *economic efficacy to social efficacy*.<sup>4</sup> It should be emphasized that this moment manifests itself at *striking the balance of the direct social efficiency* of the economic tasks and of the shorter-range *social consequences* of the economic decisions, which means partly the correction of the economic decisions and partly that of the social consequences. This type of social planning should not be underrated at any rate, even when the direct interest-assessing, reconciling, tension resolving, i.e. the short-term element of politics prevail rather than long-term thinking.

It is beyond doubt, namely, that this *ensemble* of economic and social planning will sooner or later automatically call forth the problem of long-range consideration, i.e. the need for the definition of the objectives which control the whole work of social transformation. Obviously these objectives cannot be defined only in the perspectives of economy, e.g. in a certain amount of the *per capita* national income to be achieved, or in ratios of the economic structure set as targets. In fact in this case, too, even if in the long range only, the values would again come to be defined at the level of the means. There can neither be abstract social objectives, detached from social and economic reality. There are several examples to be quoted from the practice of Hungary as well as of other countries, which indicate that, first, the outcome would again be the turning of the economic means into a value by themselves,

<sup>4</sup> KULCSÁR, K.: *Wirtschaftliche Effizienz — gesellschaftliche Effizienz. — Soziologie und Gesellschaft in Ungarn*. (Ed. Bálint Balla). Vol. II. Stuttgart, Ferdinand Enke Verlag, 1974, pp. 73 et seq.

and, secondly, this definition of the objectives in a too general way detached from its present historical processes, among others also from the economic processes, and therefore 'Utopian', might become a political problem, and that the balancing of such objectives against their actual relations might be apt to provoke political tensions. Hence the first and extremely composite problem is the *rationality of the objectives* for social planning.

Let us mention a single one only of the problems that suggest themselves at this point, i.e. the problem of the relationship of the the picture of the future and the objectives of society. In sociological literature this problem is not unknown. The problem itself may be summed up in a way that, first, the picture of the future has an effect on the formulation of our objectives,<sup>5</sup> at the same time, however, this picture will be given shape on the ground of our present experience, secondly, the scientific delineation of the picture of the future as far as permitted by the circumstances implies a dual risk for the planner. It might, namely mean a *projection* of the *objectives* on the processes of the future conceived as objective, i.e. the vision of the wanted as real. It might, however, mean the *identification* of the processes seen as objective with the objectives themselves. It was Marx and Engels who warned against the risks of conceiving history in this manner, yet exactly today when researches directed to the future and desirous to explore its picture, are coming more and more to the fore, it might be proper to call forth attention to this problem. Prognostication and the setting of targets are therefore interrelated, yet not identical operations. Their interrelation relies exactly on the "active influence" of history which, in the words of Marx and Engels, "earlier history exercises on the later."<sup>6</sup>

The second problem involves the manner in which *economic rationality* is conceived. It cannot be argued that if, let us suppose, the economic tasks are related only to rationally defined objectives, we have not yet exhausted the "need" of rationality of economic planning. This is not the case because, first, economic planning sets out from existing potentialities and wants to bring under control processes which develop with a special regularity, and, secondly, because economic planning takes place in a general, international, economic environment, and also in a narrower, domestic environment. (Here we do not speak of the different levels of economic rationality, literature on economics has already drawn a line between macro-economic and micro-economic rationality.)<sup>7</sup>

<sup>5</sup> See e.g. ETZIONI, A.: *The active society. A theory of societal and political processes*. London—New York, 1968. pp. 33 et seq., further KULCSÁR: *A történetiség jelentősége a társadalomépítésben* (The significance of historicity of society-building). Szociológia, 2/1975, pp. 176 et seq.

<sup>6</sup> MARX, K.—ENGELS, FR.: *Works* (Hungarian edition), vol. 3. Budapest, Kosuth Kiadó, 1960. p. 37.

<sup>7</sup> BOGNÁR, J.: *A gazdasági növekedés irányítása a fejlődő világban* (Control of the economic growth in the developing world). Budapest, Akadémiai Kiadó, 1967. pp.

The third problem is by itself at least as composite as the one before, and implies *the integration of the rationality manifesting itself in the social conditions and efficiency is economic planning and operation*. It is at this point where the corrective concept in the *narrower* sense of social planning referred to before tends to become critical. First, because it cannot be argued that in the process of achieving the targets set situation may emerge which may shape the interpretation of the targets, moreover the achievement of the targets may transiently insist on measures at an abstract level almost opposing the targets, or appearing as opposing them. Secondly, yet in association with the element referred to before, rationality related to the social conditions and consequences may as political rationality become a problem. One half of the problem has already been emphasized by Professor József Bognár, when he stated that "in the process of economic growth we have to act in a rational manner also in politics. Else rational economic action will become impossible."<sup>8</sup> Political rationality, however, may be understood also for a short range, i.e. almost in the inner processes of itself in the relationships of a situation, or in its social consequences, or as related to long-range targets. In its rationality, however, factors resulting from possible transient historical-social situations, or more precisely, the adequacy to the exigencies resulting from these situations may in any case be instrumental to a great extent.

Finally, if we approach the problem of social planning still adhering to the category of rationality, the problem directly resulting from what has been made clear before will be that of the *rationality of the means* selected. This problem will turn up directly, at the level of everyday practice: as a matter of fact the efficacy of the mechanism as a whole, which has been given the designation of economic and social planning instituted for the achievement of long- and medium-range targets, depends in a by no means negligible manner on the selection of the means and their proper operation. One of these means is the *provision of law* and it is exactly at this point where the problem

8—9. As Professor *Bognár* points out, macro- and micro-economical rationality may also cat as complementary notions, inasmuch as macro-economic rationality insists on the adequate allowance for micro-economic rationality, as the two rationalities may give expression to interests manifesting themselves at different levels (we would add, also because in the process of realization of macro-economic rationality micro-economic rationality is an indispensable condition, and the latter may in relation to the former appear so to say as rationality of means); macro- and micro-economic rationality is of significance in the economy not only of the developing countries, where the "mixed" character of economy is predominant, but also in the "pure" economy. The consequences of the segregation of the spheres of macro- and microeconomy and of the differences noticeable in the character of the rationality of the two spheres may turn up also in the legal regulation of economy. See SÁRKÖZY, T.: *A gazdasági jogi alapkérdések — nem gazdasági jogi alapon* (Fundamental questions of economic law — on a non-economic law basis). *Allam- és Jogtudomány*, 3/1973. pp. 459 et seq.

<sup>8</sup> BOGNÁR: op. cit. p. 11.

confronts us we should like to deal with, with the pretence to offer suggestions as to its nature rather than to provide its solution, namely *the problem of the interrelations of the rationality of the legal regulation as means* and the complex of problems indicated more or less sketchily earlier in the present discussion, a complex of problems which may somewhat simplified, be summed up as the rationality of social planning.

Although in the course of the present discussion we have referred to the law as a means, namely to a means which in association without problem, while cooperating in the enforcement of decisions purposing the shaping of society serves the achievement of a definite end, or ends, we nevertheless refuse to conceive the law exclusively in an ends and means relationship.<sup>9</sup> Such an attitude would be doomed to failure even in the case of a particular provision of law, although in the particular branches of the law or in the norms of the law the means-character of the law becomes accentuated with different intensities. The ends and means relationship is a simplification for the very reason that in legal regulation by itself ends may turn up latently or patently, for the achievement of which e.g. decisions of economic policy may come to be made. In particular the law cannot be conceived as an "indifferent" means (if there is any), for the law has in the course of its long development given birth to properties for which it may be considered a separate sphere in society possessing regularities of its own. Ends and 'means' may for all this come into conflict with each other.

The "question of contradiction" between the lasting effects of the targets and means has, as Lukács stated, remained on the "agenda of thinking", and for that matter not only on the plane of morality, to which Lukács refers, but also for the very reason that the different "spheres" of society dispose of a regularity of their own, and consequently also of a peculiar "rationality". Hence in economic, political, legal, etc. activities a rationality will be concealed as given by the regularities of economic, political, legal etc. phenomena. As Lukács writes, "within the process as a whole these may perform" their functions "the more the more vigorously and independently they bring into prominence their specific peculiarities". And to this he adds: "In the case of the legal sphere this is directly patent."<sup>10</sup> Here, however, we have to take into account two further considerations. First, in the conscious guidance and planning of society, as in an overall process amalgamated of targets, means and the media standing for the conditions of achievement, efforts have to be

<sup>9</sup> On this see the author's lecture *Ideological changes and the legal structure*, delivered in an international seminary convened in Aswān (Egypt) 18th to 21st December, 1976.

<sup>10</sup> LUKÁCS, GY.: *A társadalmi lét ontológiájáról* (On the ontology of social existence). Vol. II. Budapest, Magvető Kiadó, 1976. pp. 129 and 228.



made for the harmonization of the "rationality" of the different spheres (a rationality, however, which owing to the even relative independence of the particular spheres will in all likelihood never be crowned with complete success). Secondly, owing to the mutual interactions of the different spheres, their particular peculiarities may also undergo modifications. It follows from the new tasks of the legal means serving economic-social planning that e.g. the law will not only owing to its peculiarities developed in the course of history become a factor which through its nature of a means may come into conflict with the particular targets, or may become a conditioning force for them: the law may undergo *changes also in the peculiarities of its nature of a means*.

Before, however, proceeding to the analysis of the problem we should like to point out that the *guarantee* of the underlying rationality of the extremely complex process of social planning as indicated before lies in society itself, in its objective processes of motion, and in their recognition. Although not all of these processes are known to us, and especially not in their details, the experiences of efforts hitherto made for shaping society also indicate that, with a certain automatism and with the lapse of a certain period of time, the conscious measures which are not in agreement with the manifold exigencies of rationality hinted at only before, may be apt to produce difficulties in the extremely complex medium of society. *In the last resort one cannot treat society unless in a way allowed by its laws of development* (when allowance should be made for the factors following from the historical development of each a concrete society). This we have to bear in mind if ignorant of all regularities and laws, or of all of the interrelations of the phenomena we are restricted to a definite level of rationality in the work of moulding society. It is to be emphasized that *society also has a "self-shaping" or "self-correctional" mechanism*, which should to be taken into account the more, because instead of rationality it would amount to a high degree of irrationality in our efforts believed we that by relying on the present level of our acquirements on the one side, and on the other, by ignoring the differing exigencies following from the peculiarities of the various dimensions of rationality as indicated above, our decisions could in each sphere and in all their consequences be rational from the very outset. This "self-regulatory" mechanism of society is complex and intricate to a degree that interference can, owing to its of necessity simplified character, strictly speaking reckon in all cases with unforeseen consequences. This of course warns us, first, of the "limited" nature of consciously designed regulating mechanisms, and, secondly, of the circumstance that these mechanisms can be laid out only to a definite degree of detailedness. The barriers springing up from the "self-regulatory" processes of the particular phenomena can as a matter of course influence the "reconciliation" referred to before, i.e. the harmonization of the peculiar rationalities manifesting themselves in the different scopes of activity.

## II

This consideration should be given prominence also in the narrower sense, i.e. as regards the purpose proper of this paper. The question, namely, what can in the meaning of the dimensional differentiation of rationality be *planned in a rational manner*, and what is what should be left free for the automatisms of society (for if a playground is not left free the spontaneous, not yet known forces might prevail perhaps by breaking through the artificially erected barriers, with noxious effects spreading in the medium of society), is in certain respects similar to that of what lends itself rationally for legal regulation, or what may be expected from legal regulation in the course of social planning, and what cannot. The provision of law, namely, may shape human conduct only directly, and even so it will be a single one only of the factors acting on the formation of the conduct. On the other hand the social phenomena or processes, although they may appear in human conducts, are conditioned by a number of economic and social factors, factors to which an approach by using the means of the law is possible with limitations and in the presence of definite conditions only. In this way the *reduction* of social phenomena conditioned in a variety of kinds to the political-normative level and the approach to these phenomena by way of conduct regulation, i.e. by way of provisions of law, might give birth only to voluntaristic, and in the long run ineffective provisions of law.<sup>11</sup> A provision of law, namely, cannot become really effective unless through the shaping of conduct it becomes a reality in the corresponding formation of social relations. Since the law may *directly* bring under regulation the conduct only, the reduction referred to earlier will in the process of law-making become to a certain degree inevitable (provided that it is legal regulation that is *actually* needed). This reduction cannot, however, be rational unless those participating in the decision underlying legal regulation or in law-making take into account, first, all components of the phenomenon, process or problem to be brought under regulation, with all its conditioning interrelations, secondly, the conditions following from the "specific peculiarities" of the law. (Hence in reality the case is that of the reconciliation of the different "rationalities" already mentioned, where also the specific rationality of the sphere of politics has its role.) In the course of the development of the socialist societies (in the same way as of other societies), however, for a fair number of provisions it has become evident that the *reduction* has not met the requirements forthcoming from the reconciliations of the "rationalities", or more accurately, that the potentialities of the political-normative sphere, and together with it those of legal regulation, have been

<sup>11</sup> Examples for this have been offered by the fate of provisions on demographic policy in Hungary: See KULCSÁR: *Társadalom, politika, jog* (Society, politics, law). Budapest, Gondolat Könyvkiadó, 1974. pp. 293–316.

overrated.<sup>12</sup> These experiences tend to confirm that when reduction has been faulty, law will become an *inexpedient* means for the "solution" of the one problem or the other in the process of economic-social planning. Hence the provision of law is by no means omnipotent, and it can be evenless so in the process of social planning on "serving" it, when we know that rationality of planning itself can reach but a definite level.

Hence the topic suggested by the title of the present study may, in association with what has been set forth so far, be formulated on the whole as follows. Above all, what is the relation of the rationality of the provision of law as a *means* to the rationality of the formation of society enforceable in its dimensions already referred to? Or even more unambiguously, does legal regulation possess properties which would amount to a certain independence in respect of the dimensions of planning? Or is legal regulation as a means neutral in respect of social planning? Secondly, does the law as the means of social planning, and so also the concomitant change manifesting itself in the functions of the law, react on the peculiarities of legal regulation become established throughout the millennia, on the elements, which today are taken into account as parts of the rationality of the law?

One of the projections of the first question, i.e. what may be brought under regulation with the means of the law in the process of planning, first emerged in the literature of the sociology of law strictly speaking with Max Weber, though naturally *not* in connexion with law as a means instrumental in the performance of the plan, but from the aspect of law as a means serving the regulation of economy. Even if we have to waive the critical analysis of Weber's formulation and treatment of the question, we may nevertheless conclude that two statements at least made by Weber will prompt us to further speculations. First, according to Weber the barriers of the success of legal coercion in the scope of economy result from the limitations of the economic faculties of those concerned, and the inclination to jettison economic chances only for the sake to act in a legal manner is insignificant unless there is a living convention in operation which disapproves of the circumvention of formal law.<sup>13</sup> (Here we cannot, however, omit remarking that in connexion with this problem there are rather convincing and witty remarks even in the early writings of Marx.) Secondly, in an economy relying on universal involvement in the market the possible and unwilling accessorial successes of a prescription of the law will to a great extent escape the foresight of the creators of this prescription,

<sup>12</sup> On the social implications of this "overvaluation" see KULCSÁR: *Ideological change and legal structure*.

<sup>13</sup> WEBER, M.: *Rechtssoziologie*. Neuwied, Luchterhand, 1970. pp. 80–81. "Die Schranken des faktischen Erfolgs des Rechtszwanges auf dem Gebiet der Wirtschaft ergeben sich vielmehr teils aus den Schranken des ökonomischen Könnens der Betroffenen . . ." further "Die Neigung, ökonomische Chancen preiszugeben, nur um legal zu handeln, ist naturgemäss gering, wo nicht eine sehr lebendige Konvention die Umgehung des formalen Rechtes stark missbilligt . . ."

they being in the hands of private interest. It is exactly the latter, however, who may distort the intended objective of the prescription in its success to its turning round to its opposite, as has so often happened.<sup>14</sup>

Although these statements have to be appraised at present as projected to the economic relations of capitalist economy in the process of monopolization, and so also in the context of Weber's theory, what stands out clearly, however, is that with all these considered the rational core of these statements are valid also for planned economies. Namely if e.g. we translate the first statement of Weber to our present day acquisitions as shaped by our social experiences and achievements, then it will be evident that the individual, and let us add, the organization conduct will be situated by social relations. Hence in the long range the law may interfere only in the direction of the objective development of these relations and within the limitation of their plasticity, with due regard to other conduct-shaping factors. In connexion with the second statement it need not be mentioned that the undesirable accessorial effects of legal regulation will manifest themselves not only in a market economy saturated with private interests, but also *in any society of differentiated relations of interests*, relations namely where organizational interests are present with a by no means negligible weight. The fact namely that e.g. in socialist societies organizations embodying group and stratum interests (organizations whose internal relations of interests are also differentiated in a way by no means independent of their social environment) are active not only in economy but even in all other scopes of life, furthermore the fact that legal regulation is overwhelmingly addressed to these organizations and not directly to the individuals, will hardly eliminate the unexpected and unwanted consequences of legal regulation, moreover it appears as if these organizations (exactly owing to their peculiar features) were capable of conditioning the realization of a legal regulation with even greater efficacy than the interests and relations manifesting themselves at the level of the individuals.<sup>15</sup>

Law, as a means serving economic as well as social planning in the narrower or wider acceptance of the term, has to reckon above all with the peculiarities of the medium to be brought under regulation, hereincluded the changes taking place in the sphere of the addressees of the provisions of law, and, secondly, with the peculiarities of the means of regulation, i.e. the law, developed during protracted periods of time. If, however, the case is one of these peculiarities, we may speak not only of the law as an abstract norm, but

<sup>14</sup> WEBER: op. cit., p. 18: "In einer auf universeller Marktverschlungenheit ruhenden Wirtschaft entziehen sich namentlich die möglichen und ungewollten Nebenerfolge einer Rechtsvorschrift weitgehend der Voraussicht der Schöpfer der letzteren, weil sie ja in der Hand der privaten Interessenten liegen. Gerade sie können aber den beabsichtigten Zweck der Vorschrift im Erfolg bis zur Umkehrung ins gerade Gegenteil entstellen, wie dies oft geschehen ist."

<sup>15</sup> KULCSÁR: *Egyéni jogkövetés, szervezeti jogkövetés* (Individual law-observance, organizational law-observance). Jogtudományi Közlöny 8/1975.

also of the particular branches of the legal system, widely differing from one another for their various properties. Although a large portion of these sectoral properties are of a "technical" nature, we have nevertheless to bear in mind that in the solution of legal technicalities social experiences have become "petrified",<sup>16</sup> and this with a content determined by history. The exploitation of the law as a means coming into consideration for the achievement of the plan targets will be influenced also by these divergent traits, in so far and in the first place the peculiarities of each a branch of the law permit the regulation of the one or the other scope or problem in one or the other manner.

Of all these questions apt to emerge this question has to be specially stressed upon, because, first, it has a by no means negligible bearing on practice (any error committed here is indicated by disfunctional consequences), secondly, because in Hungarian legal literature, too, a conception has turned up according to which statutory means assigned to the particular branches of the law may almost freely be used for legal regulation associated with economic management or even social planning. "The law can in the first place give expression to one and the same economic process in several variants, because it is differentiated by branches of law and the methods of regulation of the particular branches are divergent, 'in this manner the law' would have a fair freedom of choice in the selection of the methods of regulation."<sup>17</sup> This position has strictly speaking been built upon a Weberian statement which reads as follows: viewed from the point of view of the categories of juristic thinking the legal order relating on a fact at issue may differ fundamentally without, however, affecting the economic relationships in any appreciable manner." The sentence continues, however, with a clause stating that this will be the case only when in the points in conformity with the rule economically relevant the practical effect is the same for all concerned.<sup>18</sup> If we now consider the result, irrespective of whether on economic grounds or those of social planning, in the narrower or wider meaning of the term, then this "freedom" of choice among the branches of law will become pretty narrowed down. Certain experiences also indicate that economic problems defy solution by recourse to any kind of sectoral regulation of a specific branch of the law.

<sup>16</sup> It was exactly in the exploration of the contents of legal technicalities where Ferenc Görgényi in a lecture delivered to the international conference of the sociology of law, at Balatonszéplak, Hungary, between the 21st and 25th September, 1976, on the interrelations of jurisprudence and the sociology of law thought to discover one of the functions of the sociology of law.

<sup>17</sup> SÁRKÖZY: *Indirekt gazdaságirányítás — vállalati árutermelés és a tulajdonjog* (Indirect economic management — production of merchandise by the enterprise and ownership). Budapest, Akadémiai Kiadó, 1973. p. 82.

<sup>18</sup> WEBER: op. cit. p. 79.: "Die rechtliche Ordnung eines Tatbestandes kann vom Standpunkt der juristischen Denkkategorien aus betrachtet fundamental verschieden sein, ohne dass die Wirtschaftsbeziehungen dadurch in irgend einem erheblichen Masse berührt werden." "... wenn nämlich nur in den ökonomisch der Regel nach relevanten Punkten der praktische Effekt für die Interessenten der gleiche ist."

The problems of the labour force, or its movements, which are closely associated with differentiated economic social phenomena (and last but not least with such of economic management) could hardly be tackled with means offered by labour law, or as earlier attempted, by those of criminal law.<sup>19</sup> Or as taught by another example, it stands to reason that population growth is a phenomenon of a complexity that the efficacy of the relevant legal or statutory regulation, in particular when recourse is had to the means of a single legal branch is in the long run, to say the least, doubtful (and for that matter it cannot be emphasized too often that the efficacy of the law can be appraised, together with its differentiated consequences, in the development of social relations only in the long run). And here it appears to be appropriate to refer to an interesting remark made by Weber, *viz.* that in the event of a statute decreeing the abstention of nursing mothers from their employment fewer children will die though, still the statutory provision can decree *abstention only*, but never the decrease of infantile mortality.<sup>20</sup> This reference appears to be justified for two reasons, even in possession of our present social experiences. First, a statute cannot decree the increase of the birth-rate in the same way as it cannot order a decrease in mortality (although at the first glance the former appears to be controlled by factors of volition, therefore there may appear a temptation to draw the control of the birth-rate in the one way or the other directly within the scope of the legal regulation of conduct). Secondly, however, in the same way as the compulsory abstention of child-nursing mothers from employment is but a single factor in the trend of infantile mortality, so the provisions of law which introduced with the purpose to step up the birth-rate bring under regulation a social relationship associated with the phenomenon, or an element of conduct, or only believed to be such, will amount to a single factor only.

<sup>19</sup> It is a well known fact that at times of extensive industrialization, when the labour reserves are supplied mainly by agriculture or the female population so far not employed (the standards of skill of which labour force are fairly low, still which labour force is at those low standards of skill easily convertible, and which in addition has problems of adaptation in the large manufacturing plants), and when the absorptive capacity of the industry, etc. is for practical purposes unlimited, so that no surplus labour force will build up, a large-scale fluctuation of labour may be observed. This fluctuation of labour force was, especially in the opening years of 1950, specific of Hungary, and for factors that cannot be analysed here exceptionally great. In addition this fluctuation had an adverse effect on production. With the pretence to solve the problem, and in the sign of the reductive-normative outlook already mentioned, then law-decree No. 4 of 1950 was promulgated according to which "a person leaving employment arbitrarily, absenting unjustifiably and by this endangering the national economic plan or part plan, commits a felony". Under this provision the courts sentenced 6906 persons in 1952, 3384 persons in 1953, whereas subsequently, owing to changes in criminal policy, there was a radical drop in the number of persons sentenced, but not in that of the "criminal offence". At that time labour force fluctuation reached heights that if the provision had been applied to the letter, e.g. in 1951, charges would have been laid against a quarter of a million. For the data see HUSZÁR, T.: *Fejezetek a munkaerőkölcs köréből* (Chapters from the province of attitude to work). Valóság 8/1976. p. 12.

<sup>20</sup> WEBER: *op. cit.* p. 77.

Speaking of legal regulation associated with social planning, and making mention of the role of the peculiarities and the potentialities of the very branch of the law in the complex of problems, we would refer to an issue quoted on another occasion, in connexion with the efficacy of the law, namely whether *freedom from contradiction* of the regulation instituted by different branches of the law with respect to one and the same phenomenon or process was from the legal point of view one of the critical conditions of efficacy.<sup>21</sup> (To be mentioned in parantheses: it would be wholly justified to speak of the need for the freedom from contradiction of the provisions promulgated within one and the same branch of the law at the various levels of the hierarchy of the sources of law. This is, however, a fairly well known problem, continually emerging in everyday practice.) At any rate conducts having their origin in phenomena in agreement with the situation created by a regulation introduced in the course of planning can, if not desired, hardly be eliminated by means of let us say rules of criminal law.

The question remains, however, to be answered whether this consistency of legal regulation is an exigency also in the temporal dimension or whether the past once it has lost its authoritative character, or the law once it ceases to be the "good old law", as Niklas Luhmann, one of the German sociologists of law of the present states, can be transmitted to the future only as a historically accumulated body of knowledge? The problem is manifold and one of considerable gravity. In his reply Luhmann, too, inclines to the recognition of the significance of consistency in the temporal order, even in association with planning.<sup>22</sup> In socialist legal development, however, the problem is of even greater complexity. Indeed, in the socialist world revolutionary changes have taken place in both society and the legal system. On the one side it is beyond doubt that the existing legal system conditions the new legal regulation, too, and on the other, however, in reality the conditioning force of the legal peculiarities of the past and its measure still effective in the present is unknown.<sup>23</sup>

Therefore, even if there is no way of a more comprehensive analysis going more into details, and if rather questions may be put with a claim to further research work, which may have an important part in the practical moulding of law-making, the statement may nevertheless be made that *legal regulation is not a neutral means in the process of planning and the performance*

<sup>21</sup> KULCSÁR: *The social conditions of efficacy of law*. Paper presented at the VIIIth World Congress of Sociology. Toronto, 1974, or for the full exposition of the problem, KULCSÁR: *A konzisztencia problémája a jogi rendszerben* (The problem of consistency in the legal system). *Valóság*, 5/1977.

<sup>22</sup> LUHMANN, N.: *Rechtssoziologie*. 2. Reibek bei Hamburg, Rohwolt, 1972. pp. 347–349.

<sup>23</sup> WATSON, A.: *Legal transplantation*. Edinburgh, 1974. pp. 94 et seq.

of the plan. The "rationality of means" of legal regulation so conceived will to a considerable extent be instrumental in the moulding of the social relations in agreement with the plans.<sup>24</sup>

### III

The other question, or rather a body of problems, emerging in connexion with social planning and legal regulation concerns the modification of the peculiarities of the law as the consequence of legal regulation becoming more and more integrated into the mechanism of economic and social planning.

It is well known that, as one of its properties turning up in the historical development, the law is a means of politics, or more accurately, a means of politics finding expression in governmental activities, and for that matter in the course of development this will be the case the more expressly the more conscious is politics finding expression in the moulding of social relationships, i.e. the more willingly politics depart from the already existing social relationships. The other in like way universal peculiarity of the legal order is its to a certain degree "original" *traditionalism*, a property associated not only with the demand of the legal order for stability, but also with a peculiar phenomenon experienced in the development of law. Namely in the legal order certain existing patterns of conduct strongly gain in emphasis, and so also the principles which legal development generates and which are related to the exigency of the general security of the legal order. (These principles may have their origin in legal development as a whole as well as in the peculiarities of the legal development of particular social-economic formations, and are apt to make the problem of "consistency in the temporal order" more involved than before.)<sup>25</sup> It stands out clearly, however, first, that the less politics in charge of the leadership of society makes efforts for the metamorphosis or development of social relations, the more significant the latter properties will become in legal regulation, whereas, secondly, the more consciously politics is endeavouring to social change and the greater the changes are which it intends to achieve, the easier it will ignore these principles, or at least try to find the arguments at the level of the theory of law, with the aid of which politics will be able to transcend beyond some of the peculiarities accumulated in the development of law. (To a certain extent the opinions voicing the conservatism of the legal

<sup>24</sup> The problem has been tackled with acumen by SÁRKÖZY: *A gazdasági jogi alapkérdések — nem gazdasági jogi alapon* (Fundamental questions of economic law — on a non-economic law basis); op. cit. p. 464. The present author has though reservations regarding the discussion of the "freedom" of the exploitation of the particular branches of law as formulated in this work.

<sup>25</sup> We would merely hint at the significance of the practice relying on earlier legal regulation and principles in consequence of which the new regulation is often modified in field practice in a manner conforming to the earlier.



profession may also be traced to this phenomenon. It is evident, namely, that in this respect the legal profession strongly and often not unjustifiably adheres to these peculiarities incidentally integrated into the consciousness of the profession, so that at least for the extraneous world this attitude may easily appear as conservative.) Since, however, actually in the first place in the socialist countries, but to a certain effect also elsewhere, considerations of a conscious shaping of society and social planning have come to the fore, and this at the different levels of social planning, a tendency which with growing intensity manifests itself in legal regulation, it will hardly be untimely to put the question as formulated before. Although the statement suggests itself that though to a certain degree even in the developed capitalist countries the consequences resulting for the law as means from this kind of manifestation of governmental activity have grown to a problem (so e.g. in common law countries, too, signs of a modification of liability make their appearance according as the activity establishing liability is associated with the activities of the State at the level of planning and operation),<sup>26</sup> the fundamental problems has not, however, been explored,<sup>27</sup> in the same way as this problem has not yet been analysed by either the socialist legal sciences or the socialist sociology of law. The problem is namely not one of the formation or metamorphosis of the one legal solution or the other, not even something like the functional modification or that of the content of the legal institution of contract, or even a phenomenon such as symptoms of the abandonment of contractual practice, symptoms which of late may be observed, for that matter not only in certain capitalist countries, in the relationships between large firms.<sup>28</sup> The question is not identical with (though in certain respects) close to, that of the existence or non-existence of the so-called constant elements in the law, in connexion with which earlier even in Hungarian jurisprudence a more or less sterile dispute sprang up.

Professor Eörsi on commenting on the well-known statement of O. Kahn Freund according to which the ends are defined by society, the legal means by

<sup>26</sup> FRIEDMANN, W.: *Law in a changing society* (abbr. ed.) Baltimore, Penguin Books, 1964. pp. 285 et seq.

<sup>27</sup> Setting out from an economy relying on private property bourgeois professional literature in the first place deals with problems which have already been transcended by socialist jurisprudence and sociology in several respects.

<sup>28</sup> In the relations of capitalist large enterprises namely tendencies already of old may be noticed not only to evade state judicature, but also to ignore contractual relations which might be underlying this judicature. See MACAULAY, S.: *Non-contractual relations in business: A preliminary study*. American Sociological Review, 1963. pp. 55–67, or MACAULAY, S.: *Contract law among American businessmen. — The social organisation of law*. (Ed. Black, D. and Mileski, M.) New York & London, 1973, pp. 75–94. It should be remembered that the problem cropped up also in the session of the ISA Research Committee on the Sociology of Law held in Japan, in September 1975. The symptom is noticeable also, in the socialist society. A peculiar form of appearance of the symptom is the abandonment of the institution of actions for making good claims, by the side of the non-enforcement of claims to penalties, and the waiver of contractual relations.

traditions, writes that "social changes are momentous tests of the traditions in the same way as the traditions, too, are momentous tests of the social changes."<sup>29</sup> In fact both expressions of this formulation are true. The question is, *how much of the "traditions" has in each social situation and era come to be integrated as valid experience derived from the concrete and historically changing relationship of legal regulation and society into the principles which have ceased to mean the legal tradition of a society (as Kahn Freund has interpreted it), but have come to mean the peculiarities of the law as a social phenomenon.*

The rationality of the means, and in its relations to social planning legal regulation may in any case be conceived as such, can naturally be determined in the first place in its relations to the end. Certain properties of the means may, however, prove to be rational or irrational dependent also on the historical and social situation. For the purpose of the achievement of an objective set in the given historical period certain properties of the law may be rational, still the factors of the given historical period may nevertheless query the use of the law as a means in the process for the achievement of a definite goal, mainly in view of certain universal properties of the law. On the other hand the experiences gained with the operation of provisions of law to which recourse has been made in various historical situations for the achievement of certain ends, may even be generalized, and these experiences may then as properties of the law as a means influence the process to reach the objective of regulation.

How does this problem emerge in the interrelations of planning and legal regulation? In the following by way of example some only of these interrelations will be quoted.

The first is the problem of *universality and selectivity*. One of the characteristics of modern legal development is the concept of the relations of law and society, where society appears substantially as some sort of a fictitious unit, or more precisely, where the law addressing society hardly ever takes into account its structural manifoldedness. What appears in this concept as a general value is the idea of the equality at law, which later detached from the historical relations of its development has become an abstract principle for legal regulation as a whole. Profound Marxist critique, and secondly, the signs in actual regulation referring to selectivity notwithstanding, in our opinion the aforementioned characteristic of legal regulation, this product of definite historical processes, is in general, too, one of the essential properties of legal regulation, although in a manner adhering to the variable qualities of the individual occasionally even factors have come to be respected which

<sup>29</sup> EÖRSI, GY.: *Összehasonlító polgári jog* (Comparative Civil Law) (Types of law, groups of law and the paths of legal development). Budapest, Akadémiai Kiadó, 1975. p. 466.

in the actual regulation have even so far differentiated this sham unity.<sup>30</sup> Maine's thesis of the movement of legal development from status to contract substantially gives expression to this concept, a concept namely where the structural arrangement of society has become "indifferent", or rather, was, from the point of view of legal regulation, considered indifferent. Since in Maine's times legal regulation did not endeavour to mould society, and since failing to recognize the efficacy of the law in marshalling social relations in a desired direction, regulation, too, had in view the direct moulding of conduct, the relations associated with the "status" defining or rather conditioning the "contract" appeared to be in fact indifferent, and the partners could, therefore, be considered equal. As soon, however, as elements associated with the conscious shaping of social relations have also found their way into legal regulation, the untenableness has become patent of this even originally over-simplified concept of legal development.<sup>31</sup> Moreover, if one reasons using the terminology of Maine, he would come to the conclusion that in the legal regulation serving social planning the emphasis laid on the "status" cannot be by-passed. The significance of the social structure, as a factor conditioning economic development, and even more economic-social planning, can hardly be argued today.<sup>32</sup> The question remains to be answered whether legal regulation instrumental in the process of economic-social planning may operate with an image of society whose virtual differences and value relations are *known* though, yet in principle *not recognized* for the purpose of legal regulation. Namely the provisions of law which in the process of planning have though been born of such a differentiated image of society, in the process of planning, and which, however, operate in an image of society conceived as more or less uniform, may become a problem for social planning *at the level of the means*. Several examples may be quoted here, also from Hungarian practice. At the time of the operation of earlier

<sup>30</sup> The problem emerges also with Stone, who after appraising literature and the relevant cases states that the provision of law is equally applicable "to all members of society who as regards the reason (or purpose, or policy, or end) of that law are similarly situated . . . But, however it be put, the quality of "equal application" must be further qualified by reference to concrete situations . . . For once it admitted that "equal" application is subject to concrete situations such as infancy or lunacy, how can the line be drawn so as to exclude reference to concrete economic situations?" STONE, J.: *The province and function of law*. Sydney, Associated General Publications, Pty. Ltd. 1946. p. 263. Application subject to situations is not far away from a similar differentiation in law-making.

<sup>31</sup> On this see FRIEDMANN: op. cit. pp. 94 et seq., further pp. 377 et seq. The problem of the status-contract continuum in the modern capitalist welfare state has been approached, in a way departing from those referred to here, by REHBINDER, M.: *Status, contract, and the Welfare State*. Stanford Law Review, 5/1971. where he analyses problems associated with the sociological-social-psychological meaning of status.

<sup>32</sup> "The main problem in the theory of economic growth which arrives as consequence of relating social-structural and cultural factors to economic variables is to determine the mechanisms by which the social structure of an under-developed country becomes altered and takes on the features which characterise an economically advanced country." (HOSELITZ: op. cit. p. 42.) This statement holds its own even on the ground of experiences of the socialist countries.

legal provisions bringing under regulation the distribution of living quarters, provisions notably which ignored the differentiated interest and power relations of society, e.g. in the practical distribution of living quarters peculiar, in the given instance in their effect disfunctional, social differences began to prevail. The legal provisions relating to instruction in like way did not reckon with the actual differentiatedness of society, in the same way as this was ignored by the provisions governing the children care aid or the health service.

The problem of universality and selectivity arises, naturally, already at the planning level, and quite often sham-universality may be apt to bring about selection in an undesired sense (we have to bear in mind only the problem of selective utilizations of the various welfare institutions, such as the cases of children's institutions and recreation facilities), in the same way as there are examples of consciously selective measures (e.g. the family allowance, to mention the simplest only). The latter are even in their legal regulation of a selective nature: these measures, however, turn up at the level of social policy in the narrower meaning of the term rather than in social planning. The new phenomena of universality and selectivity as a problem affecting one of the traditional traits of legal regulation manifest themselves already in the practice of law-making, at least in certain respects. In order, however, to establish a definite trend and come to conclusions associated with social planning on the ground of this trend, yet further research work focussing on this problem will be needed.

In a certain sense the *level and measure of generalization*, or the interrelation of this level and the efficacy of legal regulation are also associated with the problem of universality and selectivity. Although in jurisprudence the debate between casuistry and framework legal regulation is continually recurring, still it appears as if in connexion with social-economic planning this traditional form of putting the question had to be transcended. Above all *within the scope of the traditional concept of law* the legal nature of the provisions of highest order governing the economic plans appears to be questionable. These provisions, mostly acts of the legislature, or perhaps the decisions and resolutions of the agencies of the highest level of the sovereign power, seem to be *too generalized* inasmuch as they project principles and trends of development to the normative plane and in this respect they remind, to a certain degree, of the sections of the constitutional charters or fundamental laws which in like manner cast principles and policies into the form of a provision of law.<sup>33</sup> The case is even more so when the economic and social objectives to be achieved emerge in a concrete form, not ably in figures and ratios, when indeed the political principles manifest themselves transformed to technical

<sup>33</sup> KOVÁCS, I.: *A szocialista alkotmányfejlődés új elemei* (New elements in the evolution of socialist constitution). English edition published by Akadémiai Kiadó, Budapest, 1968. pp. 410 et seq.

problems, or, more accurately, the first phase of this transformation is about to take place. Finally, the problem of the concrete enforcement of this legal regulation will emerge. The virtual efficacy of this multitude of norms almost of technical level is namely less dependent on the traditional means of enforcement; the efficacy of these norms rather depends on their original aptitude to become reality, i.e. on the circumstance whether these norms bring under regulation what is in fact needed for the enforcement of the plan policy, whether they properly take into account the economic-social realities, and whether the administrative organization lending an arm in enforcement is in fact functionally capable of efficient cooperation in the achievement of the targets set.

Hence the problem is a dual one. The system of targets of social-economic planning and the path leading to their achievement cannot be marked out below a definite level of universality, in either long or medium range planning. This universality may be of a measure that in certain provisions of law the *economic and social policy* will come to be formulated, in provisions, namely, which although for the purpose of the State and its organizations may be conceived as rules of conduct, in "the traditional meaning, however, can hardly be regarded as such."<sup>34</sup> On the other hand provisions of law defining the economic and social policy are mostly of a technical nature to an extent, that in the traditional meaning their nature of rules of conduct may again become arguable.<sup>35</sup> Moreover these provisions, both the "over-generalized" political ones and the "under-generalized" technical ones, are in the first place addressed to organizations, and only through a series of transmissions to the citizens. In the hierarchy of the sources of Hungarian law this manifests itself in a way that, the number and weight increase, first, of decisions made at various levels of rising order, and, secondly, of departmental (ministerial) instructions and secretarial decisions, and this not only in volume, but also as regards the significance of the problems to be brought under regulation. Thus the classical activity of the legislative organization is in flux. This process may be regretted, if certain illusions of the parliamentary system are cherished, like by certain bourgeois jurists and sociologists, who namely believe that in the

<sup>34</sup> It is by no means accidental that in legislation as regards their respective functions the statute and the law-decree are most argued on ground of constitutional law, and so neither that "central" law-making has become differentiated rapidly; in Hungary it has become split into six degrees. (KOVÁCS: *A törvény és törvényerejű rendelet problematikájához* (The problem of the statute and law-decree). Állam- és Jogtudomány, 3/1973.) Legislation at the highest level, since its nature of embodying rules of conduct (e.g. in the case of plan statutes) will manifest itself in a peculiar manner, often insists on the promulgation of a series of provisions of law, still by central governmental authorities.

<sup>35</sup> The problem emerges in association with economic management also with SÁRKÖZY (Fundamental questions of economic law — on a non-economic law basis; op. cit. p. 461).

face of the "consensus-building organization of a social scale", i.e. the parliament, knowledge of a technical nature and administration have come in the fore.<sup>36</sup> This process may, however, be understood also differently, namely as the unfolding of a new trend, which is associated with scientific and technical progress, with the need for the effective guidance of the social relations growing in complexity. In this case the task is the exploration of this new trend, the analysis of the consequences resulting from it for the normative character of the law, the technical perfection of the provisions of such a character, the definition of organizational principles advancing the efficacy of enforcement, etc. In both respects, however, it should be borne in mind that a technical knowledge in law-making is not only technical, economic, etc. professional knowledge, but also juristic;<sup>37</sup> moreover it is a knowledge of the sociology of law. Indeed allowance has to be made for such new phenomena as e.g. the *conditionedness of the efficacy of the provisions of law on that of the organization* for the overwhelming majority of the provisions. The mechanism of this conditionedness is hardly known. Its consequences may be retrieved in the traditional body of law addressed to the citizens, although in most of the cases less consciously and in a less defined manner. We would merely hint at that the interrelations of the efficacy of the law and that of organizations are only partly uniform with the problem of the efficacy of the administrative organization called to life for the enforcement of the legal norm. This problem has though turned up in the literature on the sociology of law more than justifiably,<sup>38</sup> still at present the problem is a more complex one. Namely in the same way as the social relations *and* the psychic properties of the individual also condition the relationship of the individual and the legal norm, so in the relationship of the organization and the law relating to it the social relations (in the *macro* meaning, i.e. its environmental relations) of the organization *and* its intrinsic phenomena, which in conjunction mould the conduct of the individuals *producing* the organizational are also of significance.<sup>39</sup> The development of the body of knowledge of the sociology of law to a technical one, however, will hardly become a problem of the near future. In this relations, too, preferably the tasks of the research programme should be formulated.

<sup>36</sup> See e.g. ETZIONI, A.: *The active society*. London, New York, 1968. pp. 488 et seq.

<sup>37</sup> On the later social demands of legal professional knowledge see: KULCSÁR: *Gondolatok a jogászság társadalmi szerepéről szocialista társadalmunkban* (Thoughts of the social role of the legal profession in Hungarian socialist society). Magyar Jog, 3–4/1975. pp. 146–147.

<sup>38</sup> See e.g. OTT, C.: *Die soziale Effektivität des Rechts bei der politischen Kontrolle der Wirtschaft. — Zur Effektivität des Rechts*. (Ed Manfred Rehbinder and Helmut Schelsky) Düsseldorf, Bertelsmann Universitätsverlag, 1972. pp. 408, or BECKSTROM, J.: *Handicaps of legal-social engineering in a developing nation*. American Journal of Comparative Law, 1974. pp. 704 et seq.

<sup>39</sup> On this see KULCSÁR: Individual law-observance — organizational law-observance op cit.

When in his recent work Professor Gy. Eörsi speaks of the problems of the development of civil law, he speaks of the technical crisis of legal development, *in the first place*, in connexion with the capitalist countries, and of the coming into prominence of legal policy, *in the first place*, in connexion with the socialist societies.<sup>40</sup> Naturally it is certain that by the side process of the coming into prominence of legal policy which, for the time being, is hardly analysable to a satisfactory degree, technical problems of legal development too have made their appearance in the socialist societies, and for that matter, in my opinion also in association with what has been set forth above, *viz.* the consequences forthcoming from certain functional changes of the law make their effects felt in the first place in socialist societies, and in these societies they manifest themselves also as technical problems. Yet only some of these technical problems are of a traditional character, so e.g. the problem of judge-made law, whereas others are new apparitions in the field of the making and application of law. (For the latter a number of examples could be offered by the analysis of the legal disputes of the economic organizations among themselves or of the phenomenon of economic-social planning.) These technical problems indicate, however, that in the traditional features of legal regulation and in the properties of the law as a means exactly in association with the process of social-economic planning new phenomena have turned up, phenomena whose exploration and analysis appear to be tasks the tackling of which cannot be postponed any longer.

## ● Gesellschaftliche Planung und rechtliche Regelung

von

K. KULCSÁR

Die Abhandlung untersucht vorangehend die Frage, wie sich in der Planung die Logik der wirtschaftlichen und die der gesellschaftlichen Prozesse miteinander vereinbaren lassen, d. h. unter welchen Bedingungen die wirtschaftliche Wirksamkeit zu einer gesellschaftlichen Wirksamkeit entwickelt werden kann. Der Verfasser beschäftigt sich dann mit den Problemen des Rechts als eines der Mittel zur Erreichung der Planziele. Aus dieser Sicht untersucht er einerseits die Frage, inwiefern und in welchen Zusammenhängen die Eigentümlichkeiten des Rechts die Verwendung der Rechtsnormen im gesellschaftlichen Planungsprozeß überhaupt ermöglichen und versucht andererseits das Problem zu erschließen, inwieweit die für traditionell angesehenen Eigenschaften des Rechts durch seine Verwendung in der Planung berührt werden. Die Verwendung des Rechts zu bestimmten wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Planungszielen bedeutet nämlich die kraftvolle Entwicklung einer neuen Funktion des Rechts, die auch in den Charakteristika der rechtlichen Regelung Änderungen brachte.

<sup>40</sup> EÖRSI: *Összehazonlító polgári jog* (Comparative civil law) (Types and groups of law, and the paths of legal development). Budapest, 1975 It should be remembered that Eörsi has also noticed both phenomena in both social formations.

## Социальное планирование и правовое регулирование

К. КУЛЧАР

Изучив возможность тому, что в ходе планирования как можно согласовать логику экономических и социальных процессов, т. е. каковы условия превращения хозяйственной эффективности в общественную эффективность, автор статьи занимается проблемой права, как одного из средств осуществления плановых целей. С этой точки зрения изучается прежде всего то, что особенности права насколько и в каком отношении способствуют вообще использованию правовых норм в процессе социального планирования, а с другой стороны рассматривается проблема, что использование права в целях планирования насколько затрагивает особенности права, считанные традиционными. Ведь использование права в интересах определенных, экономических и общественных плановых целей представляет собой мощное развертывание новой функции права, которая принесла изменения и в характеристиках правового регулирования.



# Problèmes de la réaffirmation et du développement du droit international humanitaire

par

Prof. G. HERCZEGH

Faculté de Droit de l'Université de Pécs

L'interdiction déclarée en droit international de déclencher une guerre n'a pas pu complètement éliminer les conflits armés, il faut donc créer pour l'avenir aussi des normes juridiques servant à la protection des victimes de ces conflits. Les Conventions de Genève de 1949 ont été basées sur les expériences tristes de la deuxième guerre mondiale, les conflits armés intervenus dès lors cependant ont eu un autre caractère et ont suivi d'autres méthodes de combat ce qui avait pour conséquence qu'en vue de la protection des victimes par le droit international s'imposaient également de nouveaux problèmes. Demandent d'une réglementation p.ex. le statut des guerilleros, la protection de la population civile contre les dangers découlant des hostilités. Et les conflits armés de caractère non-international nécessitaient également d'être réglementés dans les détails. L'«érosion» intervenue en conséquence de l'utilisation de nouvelles méthodes et moyens de combat a rendu nécessaire de réaffirmer et de développer le droit international humanitaire. L'auteur fait connaître les efforts y dirigés du Comité international de la Croix Rouge ainsi que les décisions respectives des différentes conférences internationales, surtout celles de l'Assemblée Générale de l'O.N.U. Dans ses rapports No A/7720 et A/8052 el Secrétaire Général de l'O.N.U. dresse le bilan des questions demandant d'une solution en la matière. Pour discuter les problèmes actuels le Comité international de la Croix Rouge a organisé en 1971 et 1972, après des travaux préparatoires bien documentés, des conférences auxquelles participaient les experts de différents gouvernements, et dont le résultat étaient les projets du texte de deux protocoles additionnels. Le premier protocole est appelé à protéger les victimes des conflits armés internationaux et se rattache aux dispositions des quatre Conventions de Genève de 1949. Le deuxième, bien plus court de l'autre, concerne les conflits armés non-internationaux et devrait compléter la troisième disposition commune des Conventions de Genève de 1949. Ce sont ces projets qui ont constitué la base des discussions de la Conférence Diplomatique de Genève en 1974–1977. Les travaux de la Conférence Diplomatique et les deux Protocoles additionnels y élaborés doivent faire l'objet d'autres études.

I. Les traits caractéristiques des conflits armés après la Seconde Guerre mondiale et les problèmes dans le domaine de la protection des victimes de ces conflits. II. L'«érosion» des règles du *jus in bello* et la nécessité de la réaffirmation et du développement du droit international humanitaire.<sup>1</sup> III. Efforts visant à renforcer la protection des victimes des conflits armés. — IV. La conférence d'experts gouvernementaux à Genève en 1971 et en 1972 et l'élaboration des projets des deux Protocoles additionnels par le CICR.

<sup>1</sup> Cf. HERCZEGH, G.: *A humanitárius nemzetközi jog fogalma és helye a nemzetközi közjog rendszerében.* (La notion et la place du droit international humanitaire dans le système du droit public international.) Állam- és Jogtudomány, 1/1973. pp. 23–38.

## I

L'alinéa (4) de l'article 2 de la Charte des Nations Unies stipule que les États-membres « s'abstiennent dans leurs relations internationales de recourir à la menace ou à l'emploi de la force soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout État, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies ». Cette disposition a supprimé le droit des États à déclencher une guerre. La guerre ne pourrait désormais être considérée comme un des moyens de trancher les litiges de droit internationaux, mais elle est qualifiée comme délit international, voire comme le plus grave parmi ces délits.

En dépit de ce changement d'une portée décisive, à peine quatre ans après la signature de la Charte, la Conférence de Genève de 1949 avait tout de même considérablement élargi les règles de droit internationales relatives à la protection des victimes des conflits armés, le droit international humanitaire. Le 12 août 1949 quatre conventions avaient été signées, parmi celles-ci la première porte sur l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, la seconde sur l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, alors que la troisième concerne le traitement des prisonniers de guerre et la quatrième la protection des personnes civiles en temps de guerre.<sup>2</sup> Est-ce que cela signifiait que les créateurs des Conventions de Genève n'avaient pas trop de confiance quant à l'efficacité de l'interdiction de déclencher la guerre? Les politiciens ne pouvaient guère se bercer d'illusions quant à la réalisation immédiate et sans reste d'une paix éternelle et la confiance de l'opinion publique n'était non plus aussi forte à l'égard de l'Organisation des Nations Unies comme celle s'étant manifestée — tout au moins dans certains pays — à l'égard de la Société des Nations pendant les années suivantes la première Guerre Mondiale, tenant compte du fait que bientôt après l'entrée en vigueur de la Charte — le 24 octobre 1945 — se firent voir les premiers signes de la guerre froide et même temps les problèmes signalant le danger de l'explosion de nouveaux conflits armés. Or, les Conventions de Genève de 1949 ne devaient tout de même pas leur établissement aux doutes émis quant à l'efficacité de l'ONU et à la force des dispositions de la Charte. En effet, les travaux préliminaires avaient déjà commencé bien avant la Seconde Guerre Mondiale<sup>3</sup> et ils se trouvaient lors de

<sup>2</sup> Le Conseil de la Présidence de la République Populaire Hongroise a promulgué les quatre conventions par le décret-loi N° 32 de l'an 1954. Les documents de ratification ont été déposés le 3 août 1954.

<sup>3</sup> Le Comité international de la Croix Rouge avait encore en 1937 convoqué une conférence aux fins de la révision de la Convention de Genève de 1929 avait déjà contenu la nécessité de la mise au point d'une convention relative à la protection des personnes civiles se trouvant sous le pouvoir de l'adversaire et le projet de la convention avait été préparé pour la XV<sup>ème</sup> Conférence Internationale de la Croix Rouge tenue en 1934 à Tokio. Le gouvernement suisse avait envisagé de convoquer en 1937 une conférence diplomatique à ce sujet, mais la situation internationale ne s'avéra plus favorable à cette fin.

la fin de la guerre à un stade suffisamment avancé pour que leur clôture semble justifiée. C'est à quoi s'attendait aussi une partie importante de l'opinion publique du monde qui exigea, en plus de la mise en cause des criminels de guerre, d'autres garanties légales supplémentaires contre la répétition des actes se produisant le plus fréquemment au cours des guerres et soulevant le plus d'indignation. Par conséquent, on ne pourrait d'aucune façon opposer les Conventions de Genève aux dispositions de la Charte. Même si à un autre plan, il s'agissait en réalité, des résultats de la lutte contre les horreurs de la guerre.

Depuis, une génération a passé, toute une période dont quelques traits caractéristiques doivent être à juste titre soulignés, même si la période tout entière ne pourrait être considérée des perspectives historiques si souvent mentionnées. On ne pourrait émettre des doutes quant au fait que les deux événements les plus importants des trois décennies passées depuis la Seconde Guerre mondiale sont l'établissement du système mondial socialiste et la décomposition du système colonial. Il n'est pas ma tâche de donner une analyse détaillée de ces processus, mais afin de présenter les problèmes reliés à la protection des victimes de la guerre, nous devons constater qu'en Europe l'expansion du socialisme s'est déroulée essentiellement d'une manière pacifique, sans conflits armés importants, alors qu'en Asie la situation était différente. Sur le territoire de la Chine une guerre civile fut poursuivie pendant une période prolongée entre le gouvernement du Kuo-mintang et les forces dirigées par le parti communiste et celle-ci prit fin en 1949 par la constitution de la Chine populaire et par la fuite du gouvernement de Tchang-Kaïchek à Taïwan. En Corée la guerre éclata le 26 juin 1950; elle fut terminée par l'armistice conclue trois ans plus tard; au Vietnam et sur les territoires y adjacents une guerre cruelle, exigeant d'innombrables victimes, fit ravage à partir de 1945 pendant trente ans et elle ne prit fin qu'en 1975 par la grande victoire des forces populaires.

Au Vietnam une ex-colonie s'engagea sur la voie du socialisme. La lutte du peuple vietnamien était donc poursuivie contre le colonialisme et le néo-colonialisme. Un héritage maudit du système colonial comprenait aussi les guerres entre les Arabes et Israël dont les racines remontent à l'époque de la domination britannique du Proche-Orient. Le système colonial se désintégra dans de nombreux autres pays également au milieu des luttes ouvertes, armées et même si ces luttes n'ont pas atteint les dimensions de la guerre au Vietnam ou celles de la guerre en Algérie exigeant également d'innombrables victimes et durant aussi fort longtemps, depuis la Seconde Guerre Mondiale il n'y avait guère d'année pendant laquelle les armes n'auraient pas grondé.

Cela revient à dire que l'interdiction de déclencher la guerre n'avait pas éliminé en soi la force armée de la vie internationale. Les guerres en Corée, au Vietnam et au Proche-Orient — pour ne mentionner que les conflits armés

les plus importants du dernier quart de siècle — avaient causé en vie humaines et en biens des destructions aussi graves qu'on ne pouvait en aucun cas passer outre à ces faits. Le système de sécurité collective établie par l'Organisation des Nations Unies ne fonctionne encore d'une manière satisfaisante, il ne peut être appliqué dans l'intérêt de nombreuses questions et dans ce domaine on ne pourrait compter dans un délai à prévoir sur une amélioration rapide. Par conséquent, aussi longtemps que subsiste le danger de l'explosion de conflits armés, il est nécessaire de disposer de règles de droit internationales servant à la protection de leurs victimes.

Or, les dispositions des Conventions de Genève de 1949 étaient basées sur les expériences de la Seconde Guerre Mondiale et elles reflétaient la situation politique ayant existé à la date de leur rédaction. Le but était jadis d'interdire les méthodes inhumaines de la belligérance fasciste et d'empêcher qu'elles soient répétées. Par contre, les conflits armés plus importants déclenchés depuis étaient — indirectement ou directement — reliés à la désintégration du système colonial de l'impérialisme. En conséquence du caractère de ces conflits armés, de nouveaux problèmes se présentaient dans le domaine de la protection de leurs victimes.

Les guerres poursuivies contre les systèmes coloniaux et racistes étaient du point de vue militaire caractérisées par le fait que des forces armées fort différentes quant à leur organisation et leur équipement faisaient face les unes aux autres. Les combattants des forces de libération égalisaient la suprématie technique écrasante de l'adversaire par des méthodes de combat appuyés par les larges masses de la population, en exploitant fortement les avantages offerts par le terrain, c'est-à-dire au Vietnam, en Algérie et autre part la guerre était une guerre de guérilla.

La guérilla — cette manière particulière du combat — n'est pas, bien entendu, un nouveau phénomène. Les Espagnols avaient appelé leur lutte contre les troupes de Napoléon guérilla — petite guerre — car, en évitant les conflits ouverts des unités plus importantes, ils usaient les forces des troupes d'occupation françaises par des attaques exécutées par surprise en petits groupes. Selon la leçon de l'histoire de telles méthodes ou des méthodes semblables avaient été utilisées par tous les peuples devant défendre leur patrie contre un ennemi bien équipé et en supériorité numérique.

Or, en ce qui concerne l'ordre social et le développement économique des puissances ayant élaboré les Conventions de la Haye de 1899 et de 1907, il n'y avait pas de différences aussi grandes que celles qui se présentent à l'heure actuelle entre les États socialistes et capitalistes, les États économiquement développés et en voie de développement. L'effectif de leurs forces militaires et la qualité de leur équipement différaient l'un de l'autre, mais chacun d'entre eux s'était préparé à poursuivre les guerres éventuelles en ayant recours en premier lieu aux forces armées régulières dont l'organisation et

les méthodes et moyens de combat étaient identiques ou avaient tout au moins été développés selon des conceptions similaires.

Pour cette raison aux Conférences de La Haye la guerilla avait été traitée comme un phénomène qui — même s'il ne pouvait être entièrement ignoré — pouvait en tous cas être tenu dans certaines limites et la reconnaissance des guerilleros en tant que belligérants avait été reliés à l'existence de critères qui réduisaient fortement l'efficacité de cette méthode de combat.<sup>4</sup> La III<sup>ème</sup> Convention de Genève de 1949 (sur les prisonniers de guerre) ne changea non plus essentiellement à cet état de choses,<sup>5</sup> y incluant par exemple aussi les membres des mouvements de résistance organisés s'ils satisfont aux quatre critères de La Haye, c'est-à-dire la réglementation reste dans le cadre de la conception traditionnelle. Tenant compte du fait que c'était la partie ayant capturé les guerilleros qui décidait si elle les considérait ou non comme satisfaisant aux critères mentionnés, une partie considérable des combattants-guerilleros capturés au cours des conflits armés n'avaient pas reçu un traitement correspondant à celui des prisonniers de guerre, mais ils furent considérés comme terroristes, francs-tireurs et furent exécutés ou traités comme criminels de droit commun. Par conséquent, la protection internationale avait été refusée à un groupe de victimes de la guerre — des combattants-guerilleros capturés —, cette protection devant pourtant leur revenir.

Par contre, à l'heure actuelle nous devons prendre comme point de départ que la guerilla est une méthode de combat à caractère typiquement défensif et elle est d'habitude appliquée par la victime de l'agression à l'encontre de l'agresseur en supériorité numérique et technique. L'article 51 de la Charte reconnaît expressément le droit naturel de la légitime défense contre l'agresseur. Le droit des peuples et des nations de disposer l'eux-mêmes reconnu par la Charte de l'ONU — comprend le droit que les peuples et les nations puissent lutter par la force armée pour la défense de leur intégrité, leur indépendance, ainsi que pour la reconquête de leur liberté perdue. Il s'ensuit de tout ce que nous venons de dire que le droit international doit assurer une protection accrue à tous ceux qui, sans appartenir à des unités de forces armées au sens propre du mot, participent directement à la défense de leur patrie.<sup>6</sup>

<sup>4</sup> Les critères sont comme suit: a) d'avoir une personne responsable pour ses subordonnés; b) d'avoir un signe distinctif fixe et reconnaissable à distance; c) de porter ouvertement les armes et d) de se conformer dans leurs opérations, aux lois et coutumes de la guerre.

<sup>5</sup> L'alinéa (2) de l'article 4 de la III<sup>ème</sup> Convention de Genève de 1949 stipule les points suivants: sont prisonniers de guerre . . . «les membres des autres milices et les membres des autres corps de volontaires; y compris ceux des mouvements de résistance organisés appartenant à une Partie au conflit et agissant en dehors ou à l'intérieur de leur propre territoire même si ce territoire est occupé, pourvu que ces milices ou corps de volontaires, y compris ces mouvements de résistance organisés, remplissent les conditions suivantes (déterminées par le Règlement de La Haye et déjà citées ci-haut — complément par G. H.) . . . »

<sup>6</sup> Cf. à cet égard avant tout la résolution N° 2446 (XXIII) de l'Assemblée Générale de l'ONU.

Cependant, il faut résoudre le renforcement de la protection des guerilleros de telle manière — et c'est ici que se trouve le véritable problème — que l'efficacité de la protection générale de la population civile ne soit simultanément réduite. Une condition indispensable de l'efficacité de la guérilla est le soutien actif de la population. « La guérilla vit littéralement, selon ses théoriciens, par l'environnement civil; c'est la population civile qui dans tous les sens du mot, nourrit la guérilla. »<sup>7</sup> Pour cette raison le poids et les conséquences des combats menés contre les guerilleros sont subis en premier lieu par la population civile, celle-ci étant sans cesse harcelée, contrainte à donner des informations, à quitter son domicile et, en général, à cesser l'appui, notamment par des moyens d'autant plus cruels que le mouvement de guérilla est plus vaste. Les membres des forces armées de l'adversaire — affirment certains — ne respecteront la population civile que s'ils savent qu'il n'y a pas parmi elle des résistants armés, c'est-à-dire s'il ne faut s'attendre à aucun acte hostile de leur part. Selon ce point de vue l'expansion des droits des guerilleros ne pourrait trouver une solution qu'au détriment de la protection de la population civile. De ma part je ne pourrais partager cette position qui, cependant, signale que nous nous trouvons en face d'une question complexe et difficile à résoudre.

Or, la situation de la population civile ne s'est pas seulement détériorée au cours des nouveaux conflits armés en conséquence des méthodes de combat de guérilla, mais aussi à cause de l'expansion de la guerre aérienne. Si une machine de guerre agressive n'est pas capable de faire prévaloir sa suprématie technique à l'encontre de la force militaire de l'adversaire, car celui-ci a recours aux méthodes de guérilla, ou pour d'autres raisons, alors elle appliquera sa force destructrice contre l'arrière-pays ennemi et contre sa population civile afin de paralyser la production et, par ce faire, mettre l'adversaire au pas. Cette théorie a été d'abord élaborée par le général italien Douhait et au cours de la Seconde Guerre Mondiale elle a été généralement adoptée. Cette conception a conduit aux bombardements de zones qui ont été appliqués à outrance par la machine de guerre américaine en Corée et au Vietnam et elle a fait ainsi accroître les pertes de la population civile dans des mesures encore jamais vues. Pendant la guerre de Corée les pertes de la population civile ont dépassé — selon des évaluations dignes de foi — de deux fois les pertes militaires, alors qu'au Vietnam 80 % des pertes totales provenaient de la population civile et seulement un cinquième, à savoir 20 %, touchaient les membres des forces armées.<sup>8</sup>

A ce point nous devons cependant revenir à l'histoire de la Seconde Guerre Mondiale. Pendant la première moitié de la guerre, quand la Luftwaffe allemande avait encore la suprématie, elle attaque plusieurs fois des quartiers

<sup>7</sup> MEYROWITZ, H.: *Guérilla et droit de la guerre*. Revue Belge du Droit International, 1/1971. p. 61.

<sup>8</sup> Ces données ont été citées à la Conférence des experts gouvernementaux de Genève par le chef de la délégation suédoise au cours de son intervention.

d'habitations, voire le 4 septembre 1940 Hitler menaça de « radier » les villes anglaises. Cela ne dépendit pas de lui qu'il ne peut pas réaliser ses menaces. A partir de 1942, par contre, les forces aériennes britanniques et américaines effectuèrent des raids de bombardements de plus en plus importants contre les villes allemandes tout en supposant que par l'intimidation de la population, en brisant sa résistance morale une victoire pourrait être arrachée. A Casablanca les chefs des États-majors des alliés avaient décidé que le but de leur offensive aérienne était « la destruction et la dislocation progressive du système militaire, industriel et économique allemand et la sape du moral du peuple allemand à un point tel, que sa capacité de résistance armée soit fatalement affaiblie. »<sup>9</sup> Les attaques aériennes contre Hambourg avaient causé la mort de 42 mille personnes civiles — selon d'autres données plus de 60 mille personnes civiles,<sup>10</sup> lors des bombardements de Dresde 135 mille hommes ont péri, alors que l'attaque effectuée le 9 mars 1945 contre Tokio a détruit des habitations d'une superficie de 25 kilomètres carrés et a exigé 83 mille victimes de la population civile, davantage que le nombre des victimes directes de la première bombe atomique jetée sur Hiroshima.<sup>11</sup>

Du point de vue de l'humanité de tels actes d'hostilité doivent être sévèrement jugés et du point de vue du droit international encore davantage parce qu'ils se heurtent aux principes fondamentaux et généralement reconnus du *jus in bello*. Tenant compte qu'il s'agit de guerres nous ne pourrions mettre à l'écart les points de vue militaires. Il s'ensuit des rapports rédigés après la Seconde Guerre Mondiale que les attaques de terreur contre la population n'ont pas atteint leur but,<sup>12</sup> par contre il a également été prouvé que par les attaques concentrées et systématiquement réitérées contre les branches industrielles d'une importance stratégique — comme cela avait aussi été reconnu par Speer, le ministre de l'armement de Hitler<sup>13</sup> — il aurait été possible

<sup>9</sup> Cité par IRVING, D.: *La destruction de Dresde*. Paris, Laffont, 1964. p. 49.

<sup>10</sup> Mentionnes qu'en dépit de ces faits 80% de la capacité de production originale de la ville avait été rétablie pendant cinq mois ce qui prouve que les attaques n'avaient de loin atteint les buts militaires envisagés.

<sup>11</sup> Les données relatives au nombre des victimes des attaques aériennes devient fort souvent considérablement les unes des autres. En conséquence des catastrophes provoquées par les bombardements de masse il était absolument impossible de compter précisément les victimes, puisqu'une partie de celles-ci était brûlée au point d'être méconnaissable ou bien elles avaient été enterrées à jamais sous les ruines des bâtiments écroulés.

<sup>12</sup> Le rapport N° A/7720 du secrétaire général de l'ONU avait constaté à cet égard les points suivants: « Le fait — prouvé par l'expérience et reconnu par la plupart des intéressés — que les bombardements visant à terroriser la population civile ont, dans la plupart des cas, un effet contraire à l'effet escompté, contribuera peut être à décourager le recours à ce genre de bombardement. Loin de briser la volonté de résistance de la population, il semble au contraire, dans de nombreux cas, avoir renforcé sa détermination ou, du moins, ne pas avoir apporté d'avantages décisifs sur le plan militaire » (point 144).

<sup>13</sup> « Il est de fait, comme je m'en rendis compte très tôt, que les bombardements auraient pu dès 1943 très largement décider de l'issue de la guerre, si l'on avait tenté d'anéantir les centres de la production d'armements, au lieu de procéder par bombardements massifs, mais aveugles. » SPEER, A.: *Au cœur du III. Reich*. Fayard, 1971. pp. 373—374.

de paralyser la production militaire allemande. Par conséquent, la destruction des quartiers d'habitations avait soustrait des forces considérables à l'anéantissement des objectifs plus importants du point de vue militaire et avait ainsi dans un certain degré prolongé la guerre.<sup>14</sup> L'état-major américain avait essayé de justifier l'attaque atomique contre Hiroshima et Nagasaki par le raccourcissement de la guerre, par le ménagement des vies humaines. Cela est un fait que le Japon a vraiment capitulé après ces attaques, mais cela ne signifie pas encore qu'il n'y aurait pas eu d'autres moyens pour terminer rapidement et victorieusement la guerre. En dépit de ces expériences négatives les Américains avaient à nouveau eu recours en Corée et au Vietnam aux attaques de bombes en masse sans distinction. Les avions américains ont lancé d'immenses quantités de bombes sur les zones déclarées comme étant des objectifs militaires. La quantité des bombes jetées sur le territoire du Vietnam avait dépassé la quantité des bombes lancées sur tous les champs d'opérations militaires de la Seconde Guerre Mondiale. Ceci fut — du point de vue militaire — une destruction absolument insensée, puisqu'ils ne purent imposer leur volonté ni à la République Démocratique du Vietnam, ni aux forces luttant au Vietnam du Sud, mais en même temps ils causèrent des dommages immenses en vies humaines et en biens civils.

Est-ce que les ressortissants civils des parties aux conflits sont des victimes? Au sens strict du mot certainement pas, puisqu'une grande majorité de ces hommes participent activement, par leur travail quotidien, aux efforts de guerre de leur propre État et ils contribuent indirectement aux succès militaires. — Je pense toutefois que la population civile des belligérants doit attirer l'attention du droit de Genève sur son état avant le moment où elle est devenue blessée, malade, sans-abri en conséquence des attaques aériennes ou si elle se trouve sous l'occupation de l'adversaire en conséquence des opérations militaires. La protection des victimes ne signifie pas seulement l'atténuation des souffrances des victimes effectives, mais aussi la réduction du nombre des victimes éventuelles. Si, en conséquence de ceci, le droit de Genève arrachait au droit de La Haye de nouveaux terrains, nous ne pourrions que saluer avec plaisir ce signe indubitable du développement du droit international.

Tenant compte de tout ce que nous venons d'énoncer, nous devons constater que la IV<sup>ème</sup> Convention de Genève de 1949 est fort défectueuse. Elle protège la population civile des territoires occupés contre l'arbitraire de la puissance occupante, mais néglige la protection de la population civile contre

<sup>14</sup> Bien entendu, les attaques contre les usines militaires étaient accompagnées de pertes plus graves que les bombardements effectués contre les villes. Au cours de l'attaque contre Schweinfurth le 14 octobre 1943 des 243 avions américains 62 avaient été abattus et 138 avaient été endommagés. Les pertes avaient obligé l'état-major américain de cesser transitoirement les attaques de ce genre, mais ceci ne pourrait justifier les bombardements sans distinction et pourrait encore moins être un argument en faveur de leur légalité.



les dangers des hostilités. Il est vrai que l'atmosphère politique n'était pas appropriée à ces fins, car rien que les négociations portant sur cette question auraient fait ressortir en un jour défavorable quelques éléments importants de la stratégie militaire des puissances anglo-saxonnes victorieuses, toutefois cette omission — comme cela est prouvé par les guerres en Corée et au Vietnam — avait été une grave faute. Combler ces lacunes dans le domaine de la protection des victimes de la guerre est une des tâches les plus importantes et les plus urgentes, sans la solution de laquelle même les autres résultats du droit de Genève atteints jusqu'à ce moment deviendraient contestables.

La question des attaques de bombardements massifs centre la population civile nous mène inévitablement au problème des armes de destruction massive. Les armes de destruction massive ont le trait caractéristique, que leur effet destructeur ne peut être limité dans l'espace et dans le temps aux objectifs militaires. Par conséquent, leur application serait accompagnée par des pertes effrayantes de la population civile que personne ne pourrait déterminer à l'avance. Ceci signifie aussi que leur application éventuelle, même en l'absence des dispositions d'accords y relatifs, est contraire au droit international, bien qu'il soit également vrai que le problème des armes de destruction massive dépasse le domaine du droit internationale humanitaire pris au sens strict du mot et est devenu une des questions fondamentales de la coexistence pacifique des États. D'une manière paradoxale l'existence des armes de destruction massive, l'équilibre établi à cet égard et les conséquences catastrophiques d'une guerre éventuelle menée avec des armes de destruction massive ont renforcé la nécessité de la co-existence pacifique, par conséquent — bien que cela puisse nous étonner — ils ont exercé dans une certaine mesure un effet positif aussi. Le but est naturellement d'interdire l'application, voire la production des armes de destruction massive, l'anéantissement des armes déjà fabriquées et la garantie d'utiliser l'énergie y résidant à des fins pacifiques, mais ceci ne pourrait nullement être réglementé dans le cadre esquissé par le droit international humanitaire, par les Conventions de Genève; mais seulement aux divers échelons des négociations sur le désarmement, présentant tout de même certains résultats partiels.<sup>15</sup>

N'importe quel renforcement du droit international humanitaire ne pourrait offrir une protection appropriée contre la catastrophe d'une guerre mondiale éventuelle poursuivie avec des armes de destruction massive, mais au cours des guerres « locales » appliquant les armes conventionnelles — et

<sup>15</sup> C'est à nouveau la logique des choses qui exige que les questions des autres armes ne disposant pas d'un caractère de destruction massive mais influençant l'équilibre militaire international soient discutées et résolues en relations avec ces points. En effet, l'interdiction des armes « particulièrement cruelles » et « causant des maux superflus » ne pourrait être séparée complètement des questions du droit international humanitaire et pour cette raison les problèmes de leur interdiction, ainsi que de leur limitation sont soulevés d'une manière réitérée à cet égard, mais en définitive la réglementation ne devra pas être recherchée au sein du droit international humanitaire.

les conflits armés des décennies passées appartiennent à cette catégorie — un droit de Genève plus développé pourrait considérablement améliorer la protection des victimes.

A cet égard une attention accrue devrait être accordée conflits armés non internationaux. Le troisième article commun des quatre Conventions de Genève de 1949 a fait un pas en avant extraordinairement audacieux, mais ce pas, en le considérant de nos jours, n'est guère plus satisfaisant. Dans de nombreux États existe le danger de conflits armés intérieurs qui demandent d'innombrables victimes et s'élargissent fort souvent en conflits internationaux. Tout ceci justifie entièrement les efforts tendant à rendre la protection des victimes des conflits armés non internationaux plus efficace, même si la réglementation du droit international, par ce faire, transgresserait pour ainsi dire les frontières de son empire — à savoir celles des relations interétatiques.

Nous devons cependant constater d'une manière univoque que selon le point de vue commun des pays socialistes et des États du tiers monde, les conflits armés dans lesquels les peuples luttent, contre la domination coloniale et l'occupation étrangère et contre les régimes racistes ont un caractère international. C'est ce qui figure également dans plusieurs résolutions de l'Assemblée générale de l'ONU.<sup>16</sup> De nombreux juristes internationaux occidentaux ont déduit de ceci la conclusion qu'à l'heure actuelle il faut compter non pas avec deux types des conflits armés — notamment internationaux et non internationaux —, mais avec trois, à savoir conflits armés a) interétatiques, b) internationaux et c) intérieurs, ce qui rend l'application des règles de droit y relatives bien plus difficile. A notre avis il s'agit ici de difficultés théoriques provoquées intentionnellement et l'opposition des catégories des conflits interétatiques ou internationaux semble être forcée. Le point de vue socialiste signifie simplement qu'il faut appliquer aux cours des luttes de libération nationale les Conventions de Genève dans leur intégralité, et non pas seulement les dispositions incluses à l'article 3 commun de celles-ci.

La véritable difficulté doit être recherchée autre part. Les États considèrent comme étant leur tâche principale de protéger leur ordre intérieur par tous les moyens se trouvant en leur pouvoir, ou — si cet ordre était désorganisé — de le restaurer et ils ne sont guère inclinés à accepter des engagements internationaux limitant leur liberté d'action dans ce domaine, d'autant moins que le renversement de l'ordre ou la désintégration de l'unité de l'État deviennent un danger réel.

Le droit international n'a pas réglementé et il ne pourrait non plus réglementer dans le détail le processus de la formation d'un État, il ne peut que prendre note des résultats et des conséquences en découlant. Il serait peu

<sup>16</sup> Cf. les résolutions N° 2383 (XXIII), 2395 (XXIII), 2396 (XXIII), 2506 (XXIV), 2547 (XXIV), 2508 (XXIV). C'est dans un même sens que la résolution N° 237 du Conseil de sécurité avait pris position.

réaliste de décider par des critères juridiques abstraits s'il s'agit, le cas échéant, de l'exercice du droit d'autodétermination d'un peuple ou bien de la révolte d'éléments subversifs séparatistes à la solde d'étrangers, ce qui se produit souvent — à nouveau en tant qu'héritage, maudit du système colonial — dans les nouveaux États du tiers monde. Ceci sert également d'explication pourquoi une partie importante de la communauté internationale soit aussi méfiante à l'égard de l'expansion de la réglementation du droit international. Le droit international doit garantir la mise en valeur du droit de l'autodétermination, mais il doit également respecter la souveraineté des États et ne pourrait servir de prétexte à une intervention dans les affaires intérieures. Ou se termine la mise en valeur du droit de l'autodétermination et ou commence l'intervention dans les affaires intérieures? En attendant que la limite soit finalement tracée d'une manière aussi nette que possible, nous devons constater que les intérêts et les valeurs opposés les uns aux autres rendent extrêmement difficile le renforcement la protection des victimes des guerres civiles.

## II

Nous n'avons de loin épuisé les problèmes actuels du droit international humanitaire en énumérant les tâches principales attendant une solution. Les règles du droit international applicables au cours des conflits armés ont été établies comme le résultat d'une longue évolution historique, qui a fixé certaines modalités dans le domaine de la protection des vies humaines et des bien menacés par la guerre. Ces modalités influencent, voire elles déterminent en maints aspects les moyens de la solution des nouveaux problèmes. Or, ceci signifie que la réglementation des questions encore non résolues à l'heure actuelle doit se rattacher aux Conventions de Genève en vigueur et naturellement elle doit tenir compte des autres règles du droit international, en premier lieu des dispositions du droit de La Haye.

Néanmoins, à l'opposé des règles de droit relatives à la protection des victimes des conflits armés, le droit de La Haye réglementant la conduite des hostilités n'a pas évolué depuis le tournant du siècle. Chaque essai visant à une nouvelle réglementation aurait nécessairement été en contradiction avec les efforts visant à l'interdiction de la guerre, aurait mis en question l'interdiction générale de l'emploi de la force armée dans les relations internationales. Il est vrai qu'entretiens la réglementation de la situation des prisonniers de guerre ainsi que la réglementation de la protection de la population civile des territoires occupés ont passé du droit de La Haye au domaine du droit de Genève, mais le droit de Genève n'a tout de même pas pu embrasser dans leur intégralité les règles de droit de La Haye et ainsi celles-ci ont jusqu'en ce jour maintenu leur état autonome. Les sept décennies passées depuis la constitution du droit de La Haye avec leurs conflits armés et leur développe-

ment technique effrayant ont été une période trop importante pour qu'elle ne commence à compromettre et à saper en maints aspects telle ou telle règle. Pour cette raison, si nous avons une fois rédigé les questions actuelles du point de vue de la protection des victimes de la guerre, nous devons maintenant procéder de la même manière du côté du droit de La Haye — précisément à cause des corrélations étroites existant entre le droit de Genève et le droit de La Haye.

De nos jours on parle beaucoup de la soi-disante érosion des règles du *jus in bello*. Avant tout, la notion même de la guerre est devenue problématique.<sup>17</sup> Au cours des combats de guérilla devenue toujours plus importante, la distinction entre les combattants et les personnes civiles s'est effacée, l'introduction de nouvelles sortes d'armes, la guerre totale avec ses moyens économiques, avec les bombardements « stratégiques » sans bornes, ont sapé le principe de la distinction entre les objectifs licites et illicites et ont mené dans la conscience de certains stratèges jusqu'à la négation complète du principe. Il semble que le développement des règles des conflits armés, la limitation des méthodes et moyens de guerre afin d'éviter les destructions superflues, le principe de la distinction des objectifs licites et illicites s'étaient retournés à l'inverse. En réalité il s'agit du fait qu'une lacune extrêmement dangereuse s'est produite dans le domaine de la législation internationale et elle s'est élargie à des dimensions qui menacent déjà les principes fondamentaux des règles de La Haye et des règles du droit de Genève. A l'époque de la conférence de La Haye la guerre aérienne n'était pas encore connue, par conséquent, celle-ci ne put être incluse à la sphère de la réglementation juridique. La position adoptée par la majorité des juristes internationaux est que les principes fondamentaux des lois et des coutumes de la guerre continentale doivent être appliquées, aux actes de la guerre aérienne, mais nous rencontrons aussi des opinions selon lesquelles dans le domaine de la guerre aérienne les parties au conflit n'ont pas à leur charge des engagements du droit international.<sup>18</sup>

Tous ces problèmes — en mettant maintenant à l'écart les causes sociopolitiques plus profondes et ne considérant la question qu'exclusivement du point de vue du droit international — remontent d'une part aux changements intervenus de 1907 à 1970, autrement dit: aux lacunes se présentant au sein

<sup>17</sup> Il s'est produit plus d'une fois qu'un des États en conflit armé avec l'autre a nié qu'il existe entre les deux parties une guerre et c'est sur cette base qu'il a refusé la nécessité de l'application des règles de droit y relatives. C'est pour cette raison que les Conventions de Genève n'utilisent pas l'expression de « guerre », mais elles parlent toujours de conflits armés et cet usage caractérise aussi sans exception les projets et les propositions plus récents.

<sup>18</sup> Le projet de La Haye de 1923 n'est pas devenu partie du droit international positif, mais ceci ne pourrait aucunement servir d'argument en faveur du manque de réglementation de la guerre aérienne, puisque les principes fondamentaux du *jus in bello* s'étendent nécessairement à tous les méthodes et moyens nouveaux de guerre.

du droit de La Haye, d'autre part, aux lacunes se présentant dans les rapports mutuels entre le droit de La Haye et le droit de Genève. Les décennies passées depuis la seconde Conférence de La Haye ont rendu nécessaire de développer les règles adoptées. Par contre, les Conventions de Genève — peut-être précisément en conséquence des causes résidant dans les particularités du droit international humanitaire — n'ont pas assez vigoureusement pénétré dans les domaines où la réglementation de La Haye ne s'était pas avérée satisfaisante.

Quelle aurait été la solution appropriée ?

Une nouvelle conférence de La Haye afin de codifier les règles de la conduite des hostilités ? Rien que le fait qu'une réglementation nouvelle ait lieu, affaiblirait le principe interdisant la menace ou l'emploi de la force dans les relations internationales inclu au paragraphe (4) de l'article 2 de la Charte de l'ONU et conduirait à une nouvelle érosion bien plus dangereuse que celle du passé. Il nous reste par conséquent la seconde voie, le développement du droit de Genève, c'est-à-dire la réglementation dans l'esprit du droit international humanitaire de toutes les questions qui ont été soulevées en rapport avec la protection des victimes des conflits armés. Nous ne faisons pas face à une page blanche, ce n'est pas un complexe de questions entièrement nouvelles qui attendent une réglementation. L'érosion ne signifie pas la dérogation des règles contractuelles par l'établissement d'un droit coutumier, mais plutôt l'incertitude de certains éléments des règles du droit en vigueur.

Il s'ensuit de ce que nous venons de dire que nous avons d'une part la tâche de renforcer les résultats du développement historique esquissé en grands traits et caractérisé ci-haut. Ceci n'est en fin de compte rien d'autre que la répétition — à savoir l'inclusion dans un instrument du droit international — des principes fondamentaux adoptés jadis dans des conditions différentes et rédigés à l'heure actuelle, d'une manière insatisfaisante. D'autre part, — et ceci est la seconde tâche se rattachant à la précédente —, nous devons continuer de développer le droit international humanitaire. Sur la base des conventions de Genève en vigueur il faut établir des règles spéciales pour des situations qui étaient encore inconnues dans le passé, mais à l'égard desquelles les États ne pourraient rester indifférents, car il s'agit de la protection de valeurs humaines et matérielles fondamentales.

### III

Au cours des années récentes, en effet, de nombreux efforts ont été faits dans l'intérêt de la réaffirmation et du développement du droit international humanitaire. Le Comité International de la Croix Rouge qui avait considéré, dès sa constitution, comme une de ses tâches les plus importantes

de promouvoir la mise au point des règles du droit international humanitaire,<sup>19</sup> avait préparé en 1956 le projet des règles « limitant les risques courus par la population civile en temps de guerre ». Ce projet avait été discuté en 1957 à la XIX<sup>ème</sup> Conférence Internationale de la Croix Rouge à New-Delhi, or les propositions du Comité International n'avaient pas trouvé un accueil favorable de la part des gouvernements, selon quelques-uns<sup>20</sup> parce que l'article 14 contenait l'interdiction de certaines espèces d'armes.

Les dispositions principales du projet étaient comme suit: L'article premier, après avoir reconnu la règle classique de La Haye selon laquelle les parties au conflit n'ont pas un droit illimité quant au choix des moyens de nuire à l'adversaire, avait répété le principe de la déclaration de Saint-Pétersbourg de 1868, notamment que les parties doivent borner leurs opérations militaires à la destruction de la puissance militaire de l'adversaire et qu'elles doivent laisser la population civile hors des atteintes des armes. Les règles du projet doivent être appliquées en cas de guerre déclarées ou de tout autre conflit armé, même si l'état de guerre n'est pas reconnu par l'une des Parties au conflit, de même en cas de conflit armé ne présentant pas un caractère international.

La population civile comprend toute personne n'appartenant pas aux forces armées ou des unités auxiliaires ou complémentaires de celles-ci et ne prend part au combat. Les règles complètent des dispositions du droit des gens en vigueur, par suite notamment des Actes de Genève et de La Haye.

Sont interdites les attaques dirigées contre la population civile comme telle, que ce soit pour la terroriser ou pour toute autre raison, qu'elles soient dirigées contre des individus isolés ou des groupes. Il est également interdit d'attaquer les habitations, installations et moyens de transport qui sont exclusivement utilisés par la population civile. Toutefois les personnes civiles qui se trouveraient à l'intérieur ou à proximité immédiate d'un objectif militaire essuieraient les risques résultant d'une attaque dirigée contre cet objectif. Les attaques ne peuvent être dirigées que contre des objectifs militaires, c'est-à-dire contre des catégories objectives qui offrent par leur nature même un intérêt militaire généralement reconnu, etc. etc.

Le projet de règles de New-Delhi que nous avons fait connaître ici — même s'il n'a pas été adopté et s'il n'est pas devenu une partie du droit inter-

<sup>19</sup> Le Comité International de la Croix Rouge avait convoqué de 1953 à 1969 plus de 10 conférences d'experts et de conférences à la table ronde au sujet des questions relatives au développement du droit international humanitaire — ainsi par exemple, au sujet des conflits armés et des émeutes intérieures à caractère non-international, de la protection de la population civile, du rôle des organisations pour la protection civile, etc. Cf. la XXI<sup>ème</sup> conférence internationale de la Croix Rouge, Istamboul. Réaffirmation des lois et coutumes applicables dans les conflits armés. Rapport présenté par le CICR. Genève, mai 1969.

<sup>20</sup> Cf. MIRIMANOFF-CHILIKHINE, J.: *La restauration du statut juridique de la population civile en période de conflit armé*. Revue Générale du Droit International Public, 1974. p. 1050.

national positif — mérite notre attention, car il récapitule, d'une part, les problèmes attendant une solution en rapport avec la protection de la population civile, d'autre part nous rencontrerons plus tard ses dispositions parmi les propositions servant de base aux travaux de la conférence diplomatique de Genève. Par conséquent, le projet fait partie intégrant du long processus de la législation visant à réaffirmer et à développer le droit international humanitaire.

En dépit de l'accueil défavorable du projet des règles de New-Delhi, le Comité International de la Croix Rouge a continué de déployer ses efforts visant à résoudre le problème, ces efforts s'étant finalement avérés efficaces et couronnés de succès. La résolution N° (XXVIII de la XX<sup>ème</sup> Conférence de la Croix Rouge Internationale tenue en 1965 à Vienne

« ... déclare solennellement que tout Gouvernements et toute autre Autorité ayant la responsabilité de mener des combats lors de conflits armés, devraient observer au moins les principes suivants:

— les parties engagées dans un conflit n'ont pas un droit illimité quant au choix des moyens de nuire à l'ennemi;

— il est interdit de lancer des attaques contre la population civile comme telle;

— une distinction doit être faite en tout temps entre les personnes participant aux hostilités et la population civile de telle sorte que cette dernière soit épargnée autant que possible;

— les principes généraux du droit de la guerre s'appliquent aux armes nucléaires et similaires. »

La résolution N° XXIII adoptée à la Conférence de Téhéran d'avril-mai 1968 des Droits de l'Homme a déclaré entre autres que « la paix est la condition première du plein respect des droits de l'homme et que la guerre est la négation de ces droits », ensuite elle a appelé l'Assemblée générale de l'ONU d'inviter le Secrétaire général « d'étudier, en consultation avec le Comité International de la Croix Rouge et avec d'autres organisations internationales appropriées,

a) Les mesures que l'on pourrait prendre pour assurer une meilleure application dans tous les conflits armés des conventions et des règlements humanitaires internationaux en vigueur,

b) La nécessité de l'élaborer des conventions humanitaires internationales supplémentaires ou de réviser éventuellement les conventions existantes pour mieux assurer la protection des civils, des prisonniers et des combattants dans tous les conflits armés, et d'interdire ou limiter l'emploi de certaines méthodes et de certains moyens de combats. »

D'autres initiatives ont aussi été prises sur le plan scientifique. L'Institut du Droit International a été saisi en 1969 à Edimbourg du problème de la distinction des objectifs militaires et des objectifs non-militaires, ainsi que

d'autres questions y relatives.<sup>21</sup> Nous ne pouvons passer à l'analyse de la définition mise au point par l'Institut, nous ne l'avons mentionnée que pour indiquer que l'intérêt de l'opinion publique internationale — tant sur le plan politique que scientifique — se tourne de plus en plus vers les problèmes du droit international humanitaire. Il n'y a aucun doute que la guerre du Vietnam y a fortement contribué. Les horreurs de cette guerre ont bouleversé la conscience du monde entier. La Croix Rouge, par sa résolution N° XIII adoptée à la XXI<sup>ème</sup> Conférence Internationale tenue à Istamboul, a vigoureusement souligné « la nécessité et l'urgence de la réaffirmation et du développement des règles du droit international humanitaire » et elle a encore adopté cinq autres résolutions relatives à la protection des victimes des conflits armés.

L'Assemblée générale de l'ONU a, par sa résolution N° 2444 adoptée le 19 décembre 1968, fait siens les principes adoptés à la Conférence de la Croix Rouge de Vienne et déjà cités plus haut (avec l'exception du quatrième principe c'est-à-dire celui concernant les armes nucléaires) et elle a aussi adopté la proposition de la conférence de Téhéran sur les droits de l'homme au sujet des questions à étudier par le secrétaire général, mais avec la modification digne d'attention que cet examen ne doit pas viser la révision des conventions existantes, mais la nécessité « d'autres instruments légaux appropriés » (other appropriate legal instruments). Par conséquent, l'Assemblée générale avait rejeté l'idée de la modification des Conventions de Genève de 1949. Cette prise de position avait donné le feu vert à la réaffirmation et au développement du droit international humanitaire par l'intermédiaire du complètement des Conventions de Genève. Ces travaux étaient suivis avec une attention permanente par l'Assemblée générale. Promouvoir le respect des droits de l'homme est un des objectifs principaux de l'ONU. Les règles du droit international humanitaire pris au sens strict du mot, protègent les droits de l'homme dans les conflits armés, par conséquent, leur réaffirmation sert un des buts principaux de l'ONU.

Sur la base du mandat de l'Assemblée générale, le secrétaire général de l'ONU a préparé son rapport N° A/7720, ensuite — après que l'Assemblée générale l'ait prié le 19 décembre 1969 de continuer l'étude de la question — il a résumé les résultats de ses nouvelles enquêtes dans son rapport N° A/8052. Bien entendu, ces rapports ne comprennent pas les vues individuelles du secrétaire général, mais ont été rédigées sur la base des prises de positions officielles et des travaux des commissions d'experts et reflètent — tout au moins quant à leurs traits principaux — une conception plus ou moins générale-

<sup>21</sup> Selon la définition élaborée par l'Institut «Peuvent seuls être considérés comme objectifs militaires ceux qui, par leur nature même, leur destination ou leur utilisation militaire, contribuent effectivement à l'action militaire ou présentent un intérêt militaire généralement reconnu de telle sorte que leur destruction totale ou partielle procure dans les circonstances du moment un avantage militaire substantiel, concret et immédiat à ceux qui sont amenés à les détruire».



ment acceptée. Les deux rapports étroitement reliés l'un à l'autre analysent les mêmes questions et pour cette raison il ne serait pas au détriment de la clarté de l'exposé si nous résumions les constatations les plus importantes des deux rapports pris ensemble.

Après avoir souligné les relations entre les droits de l'homme et les Conventions de Genève, après avoir esquissé l'évolution historique, le premier rapport avait stimulé en premier lieu l'adhésion des États qui ne faisaient pas encore parties des conventions internationales humanitaire. Le deuxième rapport avait très vigoureusement mis l'accent sur le fait qu'aucune des constatations ne pourrait être interprétée de manière qu'elle affaiblisse en une mesure quelconque l'interdiction de la menace ou l'emploi de la force dans les relations internationales. Il avait aussi souligné qu'il fallait dans la mesure du possible laisser les Conventions de Genève de 1949 intactes, cependant quelques-uns de leurs défauts pourraient être éliminés par des dispositions complémentaires et qu'il fallait aussi assurer l'unité de leur interprétation.

Les rapports avaient constaté que la IV<sup>ème</sup> Convention de Genève réglementait les questions de l'occupation militaire d'une manière satisfaisante, mais la population civile devait faire face au cours des opérations militaires de grande dangers et aux fins de la garantir une protection plus efficace, il était nécessaire d'adopter des règles bien définies et univoques. Il est indubitable que la distinction des objectifs militaires et non-militaires est un problème délicat mais les bombardements stratégiques causent des dommages très graves à la population civile. « On a parfois eu recours au bombardements stratégique pour intimider démoraliser et terroriser les civils par une destruction aveugle dans des régions où la population est très dense. »<sup>22</sup> Il faut, par conséquent, étudier les possibilités de leur limitation. Le deuxième rapport avait étudié en détail les questions de l'établissement de zones de sécurité (les points allant de 45 à 87), bien que nous considérons comme étant plus importante la proposition soumise pour élaborer les règles standard minima (standard minimum rules) servant à protéger la population civile qui, tout en complétant les dispositions des Conventions de La Haye et de Genève, interdirait les attaques contre la population civile et les zones de sécurité — même au titre de représailles! —, ainsi que l'utilisation des personnes civiles pour mettre des objectifs militaires à l'abri d'attaques, et prescrirait de prendre des mesures de sécurité appropriées dans l'intérêt de la protection de la population civile, de même que la blocade ne pourrait être appliquée de manière qu'elle cause des souffrances superflues à la population civile, etc.

Le premier rapport qualifiait de satisfaisantes les dispositions de la III<sup>ème</sup> Convention de Genève de 1949 portant sur les prisonniers de guerre et s'il pouvait tout de même encore s'agir de leur amélioration celle-ci serait

<sup>22</sup> Point 143 du rapport N° A/7720 du Secrétaire général.

surtout motivée sur le plan des personnes appartenant aux « forces dites irrégulières ». En outre, le deuxième rapport considérait comme nécessaire de réglementer l'interrogation des prisonniers de guerre et de modifier les dispositions relatives à l'infliction de la peine capitale.

Tout en se référant aux résolutions adoptées par l'Assemblée générale de l'ONU au sujet de la protection accrue des guerilleros,<sup>23</sup> le Secrétaire général avait proposé d'examiner les moyens d'assurer aux guerilleros — sur la base de la première Convention de Genève — les soins et les traitements médicaux, alors qu'en vertu de la troisième Convention un traitement revenant aux prisonniers de guerre. Il faudrait interdire la mise à mort de toute personne ayant participé d'une manière active à tout conflit international étant tombée en captivité.

En ce qui concerne la protection des combattants, il faudrait éclaircir la notion de la perfidie, d'usage d'un uniforme étranger attend une réglementation et il faudrait aussi régler la question, comment un soldat peut-il exprimer son intention de se rendre? Il faut donner une rédaction nouvelle texte de l'alinéa (d) de l'article 23 du Règlement de La Haye, etc.

Une innovation des Conventions de Genève de 1949 était leur troisième article commun, qui avait fixé les règles minimales à appliquer en cas de conflits non internationaux. Quel est l'étendu, quelle est l'intensité des conflits qui sont qualifiés en vertu du troisième article commun comme des conflits armés à caractère non-international? Quels critères doivent être pris en considération lors de la détermination de la sphère de ces conflits? Au sujet de l'article 3 le Secrétaire général avait proposé l'extension de la protection aux personnes qui n'avaient pas de rapports avec la direction des hostilités et qui n'y participaient que sous la contrainte. Le Secrétaire général avait énuméré les garanties des droits revenant aux personnes protégées parmi les questions à étudier.

A l'égard de la limitation des moyens de combat, les rapports avaient mentionné les armes de destruction massive, figurant également à de nombreuses résolutions de l'Assemblée générale, les gaz toxiques, les armes chimiques et bactériologiques, ainsi que les armes visées contre des objectifs non définis, armes dites « aveugles ». Les deux rapports accordaient une grande attention aux questions des bombardements de napalm tout en remarquant que selon l'opinion de nombreux experts le napalm devrait être jugé d'une façon identique à celle revenant aux armes chimiques et bactériologique.

En ce qui concerne les garanties du respect des conventions humanitaires, les rapports s'occupaient du rôle des puissances protectrices et de l'élargissement de ce rôle. Les rapports soulevaient la possibilité que le Comité Interna-

<sup>23</sup> Cf. Les résolutions de l'Assemblée générale N<sup>os</sup> 2333 (XXIII); 2396 (XXIII); 2446 (XXIII).

tional de la Croix Rouge puisse, par exemple au cours des conflits armés non internationaux, assumer les fonctions de la puissance protectrice.

Le deuxième rapport consacra un chapitre séparé à la lutte que les peuples vivant sous la domination étrangère poursuivent pour exercer leur droit d'auto-détermination. Il fit connaître les points de vue selon lesquels ces luttes revêtent un caractère international et il remarqua que l'Assemblée générale de l'ONU pourrait fixer par une résolution les principes à appliquer au cours des luttes de libération.

Les constations des deux rapports du secrétaire général se complétant mutuellement ont mis en relief les problèmes actuels du droit international humanitaire, c'est-à-dire toutes les questions à l'égard desquelles, selon l'opinion des gouvernements, des organisations sociales, des experts invités à se prononcer, la réglementation actuelle n'est pas satisfaisante, mais nécessite une réaffirmation, un complément. Les rapports ont en premier lieu soulevé les problèmes et même si nous y trouvions des propositions concrètes de solution, celles-ci ne signifiaient pas que les moyens de la solution pouvaient aussi être considérés comme étant généralement acceptés. Les divers États avaient mis l'accent sur différentes questions à résoudre et naturellement ils ont cherché leurs solutions d'une manière différente.

La XXV<sup>ème</sup> session de l'Assemblée générale de l'ONU a de nouveau adopté plusieurs résolutions au sujet de la protection des droits de l'homme au cours des conflits armés<sup>24</sup> et elle avait salué la décision du Comité International de la Croix Rouge de convoquer en 1971 à Genève une conférence des experts gouvernementaux pour discuter les questions relatives à la réaffirmation et au développement du droit international humanitaire.

C'est ainsi que s'est terminée l'étape exploratoire des travaux après lequel les efforts ont été dirigés à la recherche des solutions des problèmes et à l'élaboration des projets nouveaux.

#### IV

Le Comité International de la Croix Rouge avait organisé pendant la première semaine du mois de mars 1971, à La Haye une conférence des experts des sociétés nationales de la Croix Rouge — c'est-à-dire des organismes sociaux. A l'occasion de l'inauguration de cette conférence le président du Comité International de la Croix Rouge avait souligné qu'il ne s'agissait point de la révision

<sup>24</sup> Cf. les résolutions N°s 2673—2677 (XXV). La résolution N° 2673 portait sur la protection des journalistes en mission périlleuses. Cette question figura encore plusieurs fois à l'ordre de jour des réunions traitant le développement du droit international humanitaire, mais tenant compte qu'elle n'appartient pas au sujet pris au sens strict du mot de celui-ci, par la suite nous omettrons l'exposé des points de vue relatifs à cette question.

des Conventions de Genève de 1949 — par ailleurs, il avait qualifié cette idée de superflue, voire de dangereuse<sup>25</sup> — mais de leur complètement. Il indiqua comme tâche d'élaborer des protocoles additonnels, ou explicatifs se rattachant aux Conventions de 1949 qui auraient permis une protection plus efficace des victimes des conflits armés.<sup>26</sup>

Au cours des débats il s'avéra que si dans certaines questions — par exemple, au sujet de la protection des blessés et des malades — les positions étaient fort proches des unes des autres (au point qu'à l'égard du premier sujet de l'ordre du jour les travaux avaient un caractère plutôt rédactionnel), en ce qui concernait la réglementation des conflits non-internationaux ou la guerilla, les opinions étaient très divergentes.

La conférence de La Haye servait pour ainsi dire le but que le Comité International de la Croix Rouge puisse mieux faire connaissance, sur la base des opinions des experts des sociétés nationales, des position relatives à la réaffirmation et au développement du droit humanitaire et effectuer un travail préparatoire plus efficace en prenant en considération ces points de vue.

C'est après de tels antécédents que la première session de la conférence des experts gouvernementaux eu lieu à Genève du 24 mai au 12 juin 1971; à la conférence participaient près de deux cent experts de 39 gouvernements. Le secrétaire général de l'ONU se fit aussi représenter. Naturellement, la conférence des experts gouvernementaux n'était qu'une étape dans la série des efforts visant au développement du droit humanitaire Elle devait discuter les propositions soumises par le Comité International de la Croix Rouge<sup>27</sup> afin de discerner les possibilités réelles d'un accord ou des accords à l'égard de

<sup>25</sup> Naturellement les Conventions de 1949 ne sont pas des œuvres parfaits qui ne pourraient être critiquées à juste titre. Cependant, pendant les deux décennies de nombreux États en sont devenus parties contractantes, par conséquent nous pouvons les considérer comme étant quasi-universelles. Leur modification aurait rendu cet important résultat douteux. Il est vrai que les conventions originales auraient pu rester en vigueur à l'égard de tous les États qui n'auraient pas ratifié les conventions modifiées, mais la vigueur simultanée des anciennes et des nouvelles conventions — à texte modifié — aurait causé de nombreuses difficultés.

<sup>26</sup> A l'ordre du jour de la conférence de La Haye figuraient les questions suivantes: 1. la protection des blessés et des malades; 2. les mesures à prendre dans l'intérêt de la réaffirmation de l'application du droit en vigueur; 3. la protection de la population civile contre les dangers provenant des hostilités; 4. la protection des victimes des conflits armés non-internationaux; 5. les règles à appliquer lors des combats de guerilla; 6. le rôle des sociétés nationales de la Croix Rouge dans le domaine de diffusion et du développement du droit humanitaire. Cf. CICR: *Conférence d'experts de la Croix-Rouge sur la réaffirmation et le développement du Droit International Humanitaire applicable dans les Conflits Armés*. Rapport sur les travaux de la Conférence. Genève, Avril 1971. p. 59 + 021.

<sup>27</sup> Le Comité International de la Croix Rouge a résumé en huit volumes les documents de base aux négociations: I. Introduction, II. Mesures visant à renforcer l'application du droit en vigueur, III. Protection de la population civile contre les dangers des hostilités. IV. Règles relatives au comportement des combattants, V. Protection des blessés et des malades, VIII. Annexes. Ce dernier volume contenait les conventions, déclarations et résolutions, etc. prises en considération comme antécédents historiques des questions figurant à l'ordre du jour.

certaines questions de la protection des victimes des conflits armés. Elle était donc un étape préparatoire indispensable d'une conférence diplomatique appelée à mettre au point de nouveaux instruments internationaux, notamment des protocoles additionnels aux Conventions de Genève de 1949.

Il serait extrêmement difficile de récapituler en quelques lignes les discussions de la conférence des experts. Je me borne à ne résumer que les points de vue les plus importants. Les experts des États socialistes ont souligné qu'il était avant tout nécessaire d'assurer le plein respect des dispositions des Conventions de 1949 et de mettre rigoureusement en cause ceux qui violent ces dispositions. En même temps, ils ont reconnu que l'élaboration de certaines dispositions complémentaires pourrait être judicieuse, celles-ci rendant la protection accordée par le droit international plus efficace. Cette protection devrait être étendue aux combattants des guerres de libération nationale.

Les experts de certains pays occidentaux ont insisté sur l'idée des règles unifiées applicables dans tous les conflits armés, en se référant à ce que la distinction traditionnelle de ces conflits était déjà dépassée et que les résolutions de l'Assemblée générale de l'ONU parlaient, elles-aussi, de la protection des droits de l'homme en toutes sortes de conflits armés. D'autres experts — parmi ceux-ci les experts des pays socialistes — prirent position en faveur du maintien de la distinction, tenant compte de la dualité de la réglementation juridique en vigueur. Cette question fut soulevée d'une manière réitérée au sein des divers commissions, finalement la conception proposant l'élaboration de deux protocoles séparés prit le dessus.

Les Américains — et à côté d'eux, les experts de quelques autres États — étaient très réticentes à l'égard de la réaffirmation, et encore davantage contre le développement des règles du droit humanitaire. Or, ils ne l'exprimèrent pas ouvertement et se bornèrent à souligner qu'il était nécessaire de mettre au point des projets bien applicables, tenant compte des réalités des conflits armés et ils critiquèrent les propositions soumises, parce que celles-ci — à ce qu'ils disaient — ne comptaient pas suffisamment avec les exigences militaires. En d'autres termes: ils auraient voulu obtenir que les règles des Protocoles additionnels sanctionnent les moyens et les méthodes de combat appliqués par eux. A cet égard ils furent, cependant, passablement isolés en dépit du fait qu'à la première session de la conférence des experts gouvernementaux, les gouvernements du tiers monde ne se firent représenter qu'en nombre fort restreint et les experts de plusieurs pays socialistes n'étaient non plus présents. La guerre qui ravageait à l'époque le Vietnam — même si on n'y faisait pas expressément référence — était en tous temps présente aux pourparlers de la conférence des experts. Pour cette raison la majorité des délégations avait considéré comme indispensable de réaffirmer les règles de droit humanitaires afin que les horreurs de la guerre du Vietnam ne puissent pas se reproduire autre part.

Les quatre commissions de la conférence des experts gouvernementaux discutèrent les questions groupées comme suit:

- I. La protection des blessés et des malades
- II. Conflits armés non-internationaux et guerilla;
- III. Protection de la population civile; protection des journalistes en mission périlleuse; comportement des combattants;
- IV. Les mesures visant à renforcer l'application du droit en vigueur.

Parmi les commissions c'est la première qui atteignit le plus grand nombre de résultats concrets. Le comité de rédaction élu par cette Commission prépara deux projets de protocoles, un sur la protection des blessés et malades civils des conflits internationaux, alors que l'autre portait sur l'article 3 « commun » des Conventions de Genève de 1949 relatives aux conflits non-internationaux. Les projets des deux protocoles étendaient les dispositions concernant les soldats blessés et malades à la population civile et aux victimes des conflits armés non-internationaux, restant dans leurs systèmes et conceptions, mais en complétant leurs règles par quelques dispositions nouvelles — par exemple, par la protection de secret médical. A cet égard de nombreux problèmes techniques ont été soulevés (par exemple, le marquage des véhicules aériens et maritimes transportant les blessés), dont l'éclaircissement exigea la participation d'experts disposant de connaissances techniques spéciales.

Les travaux du II<sup>ème</sup> Commission — comme on pouvait s'y attendre — se heurtèrent à bien plus de difficultés, car il s'agissait de tenter la réglementation de questions, dépassant l'article 3 des Conventions de 1949, sur la base des principes concernant la souveraineté de l'État et la non-intervention dans les affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un État. Une des questions les plus difficiles à résoudre était précisément la définition des conflits armés non-internationaux. Après de longues délibérations le comité de rédaction élaborait une définition<sup>28</sup> qui ne fut cependant pas acceptée. Les diverses vues furent résumées par le rapport de la manière suivante: 1. certains experts persistent dans leurs hésitations à accepter un Protocole à l'article 3; 2. la majorité des experts souscrivant à l'idée d'un Protocole, mais leurs opinions ont été fortement divisées en ce qui concerne les modalités de la détermination de ces conflits; 3. la majorité des experts s'est opposée au point 2 de la détermination élaborée; 4. La grande majorité des experts a été d'accord que le Protocole ne s'étende pas aux émeutes et aux tensions intérieures. En

<sup>28</sup> « Le présent Protocole s'appliquera à tous les cas de conflit armé ne présentant pas un caractère international et se poursuivant sur le territoire de l'une des Hautes Parties Contractantes pendant une longue période et, 1. dans lesquels des forces armées organisées mènent des activités hostiles contre les autorités au pouvoir et les autorités au pouvoir emploient contre de telles personnes leurs propres forces armées, ou 2. des forces armées organisées mènent des activités hostiles et armées contre d'autres forces armées organisées que, les autorités au pouvoir emploient ou non leurs propres forces armées pour rétablir l'ordre. (A ce qui précède on pourrait encore ajouter un troisième paragraphe) 3. Hostilités ayant atteint un tel degré d'intensité que l'application du Protocole devient une nécessité humanitaire. »

ce qui concerne les autres questions, la discussion mena à la constatation qu'à l'heure actuelle on ne pourrait guère établir un organe international compétent pour constater l'existence des conflits armés intérieurs. Les opinions étaient aussi réparties au sujet des luttes de libération nationale, alors qu'à l'égard des luttes de guérilla le comité ne put qu'enregistrer les opinions divergeantes.

La commission III fut saisie des questions suivantes: 1. La protection de la population civile; 2. le statut des organisations de protection civile; 3. la protection des journalistes en mission périlleuses, et finalement 4. le comportement des combattants. La portée des questions différait considérablement et la commission — d'une manière très pertinente — consacra la plupart du temps se trouvant à sa disposition à la discussion du problème le plus important, notamment la protection de la population civile.

L'opinion de la majorité des experts était celle exprimée déjà dans les rapports du Secrétaire général, notamment que la IV<sup>ème</sup> Convention de Genève de 1949 offrait une protection appropriée à l'encontre de l'arbitraire des autorités occupantes, mais qu'elle ne protégeait pas convenablement la population civile contre des dangers imminents provenant des opérations militaires. Le matériel de discussions soumis ne contient pas de projet de protocole élaboré, seulement « certains éléments » d'un tel protocole, par conséquent, les débats ne traitaient que les principes.

Nombreux étaient ceux qui insistèrent sur l'importance du maintien de la distinction entre les objectifs civils et militaires dans l'intérêt que la population civile puisse obtenir, ensemble avec les biens indispensables à sa survie, une protection plus efficace. Ceci signifie naturellement l'interdiction des bombardements de terreur, des attaques sans discrimination contre les zones entières, avec l'emploi des « défoliants » et de la guerre économique (famine, etc.). Il faut assurer une protection à l'ensemble de la population civile, mais cela ne rend pas superflue la protection particulière de certaines catégories, par exemple, des enfants, des femmes, de vieillards etc. En dépit de la sollicitation pressante du représentant du secrétaire générale de l'ONU, les experts avaient en général accueilli avec des réserves l'idée de l'établissement de zones de sécurité. L'établissement de telles zones n'est pas motivé en temps de paix, alors que dans les conditions des conflits armés il est difficile de les réaliser.

La commission ne s'occupa pas au fond de la question des armes causant des « superflues », parce que le problème des armes figure à l'ordre du jour du Comité de Désarmement, mais plusieurs experts s'étaient référés au caractère illicite de l'application des armes de destruction massive. La commission discuta en un laps de temps relativement bref les questions concernant le statut des organisations de protection civile, alors que dans le domaine des règles relatives aux combattants il discuta la différence entre les ruses de guerre et la perfidie, l'usage des uniformes et des insignes militaires, etc. sans qu'un accord complet aurait pu être atteint à l'égard de ces derniers points.

La tâche de la Commission IV était d'éclaircir les questions relatives aux garanties et au contrôle de l'application des règles de droit international en vigueur. Un accord se présenta au sujet de la nécessité de développer davantage les sanctions du droit pénal, mais en ce qui concerne la nécessité d'établir une cour pénale internationale, les opinions étaient déjà fort divisées. Les vues étaient aussi divergentes au sujet de l'élimination des représailles armées du système du droit international actuel, mais les experts participant à la discussion étaient d'accord que les principes fondamentaux du droit humanitaire ne pourraient être violés même pas au titre de représailles. Une grande attention fut accordée aux modalités de la désignation des puissances protectrices et au rôle qui pourrait incomber à leurs suppléants éventuels. Finalement la commission IV traita les questions relatives à la diffusion des règles du droit international humanitaire, et à leur enseignement.

Nous pouvons résumer les résultats de la première session de la conférence des experts gouvernementaux en indiquant qu'il est devenu manifeste que la protection des victimes des conflits armés internationaux et non-internationaux doit être résolue par l'intermédiaire de deux protocoles séparés, même s'il n'a pas été possible d'en convaincre tous les experts. De même, une série de questions devant être résolues a pu être établie. Celle-ci a déterminé la structure générale des protocoles additionnels, mais les modalités de la solution — c'est-à-dire la teneur des dispositions — sont restées des questions ouvertes à l'égard de plusieurs points essentiels, à cause des opinions opposées ou tout au moins fortement divergentes.

L'Assemblée générale de l'ONU qui avait suivi avec attention les travaux relatifs à la réaffirmation et au développement du droit international humanitaire, a par sa résolution N° 2852 (XXVI) adoptée le 20 décembre 1971, mis l'accent sur les points suivants:

- a) La nécessité de garantir une meilleure application des règles concernant les conflits armés, le renforcement du système des puissances protectrices;
- b) la nécessité de la réaffirmation et du développement des règles relatives à la protection de la population civile;
- c) la nécessité de développer des règles protégeant les personnes luttant contre la domination coloniale ou étrangère et contre l'occupation étrangère et les régimes racistes;
- d) le développement des règles relatives à la protection et au statut des combattants et à leur traitement humanitaire, ainsi que la question de la guérilla;
- e) la nécessité des règles additionnelles concernant la protection des blessés et des malades.

Il ne serait guère possible de mieux résumer les questions cruciales des débats de la première session que ne l'ait fait la résolution de l'Assemblée générale et il en est de même en ce qui concerne les tâches les plus importantes



de la seconde session. La seconde session eut lieu de 3 mai au 3 juin 1972 à Genève, cette fois-ci avec la participation d'environ 400 experts de 77 pays.<sup>29</sup> Auparavant le Comité International de la Croix Rouge avait organisé à Vienne une nouvelle conférence des experts des sociétés nationales de la Croix Rouge, dont les débats témoignèrent d'un progrès considérable par rapport à la conférence de La Haye de l'année précédente. La même chose fut prouvée par la seconde session de la conférence des experts gouvernementaux, notamment pas seulement parce que les gouvernements d'un nombre d'États bien plus élevé se firent représenter — c'est-à-dire elle était davantage représentative que la première session —, mais aussi parce que le Comité International de la Croix Rouge avait préparé sur la base des discussions de la première session les projets de deux protocoles additionnels et, par ce fait, il dirigea les débats sur un terrain relativement plus restreint, mais en même temps plus fructueux.

Le projet du premier Protocole concernant les conflits armés internationaux contenait 88 articles, alors que le second 48 articles et parmi ceux-ci de nombreuses dispositions parallèles. Le projet du premier Protocole additionnel comprenait six titres. Le premier embrassait les dispositions générales d'introduction (articles 1 à 10) qui concernaient, entre autres, la vigueur du protocole, le statut juridique des parties, la désignation des puissances protectrices ou de leurs suppléants. Le second (articles 11 à 29) traitait les personnes blessées, malades et naufragées, ainsi que — avec un détail particulier — les aéronefs sanitaires. Le titre III (articles 30 à 39) portait sur les combattants et parmi ces dispositions figurait un article, l'article 38, qui contenait la définition des guerilleros. Le titre IV s'occupait de la protection de la population civile et se divisait en quatre sections. 1. Dispositions générales (articles 40 à 44), la définition de la population civile, des objectifs civils et militaires; la section 2 s'occupait (articles 45 à 56) de la protection de la population civile contre les dangers résultant des hostilités (personnes civiles, objectifs civils, mesures de protection, locaux et objectifs se trouvant sous une protection spéciale); la section 3 embrassait les questions de l'assistance à la population civile (articles 57 à 72) qui étaient relatives aux mesures en faveur de l'enfance, aux secours aux organismes de protection civile. Le titre 5 (articles 73 à 77) contenait le projet des dispositions relatives à l'exécution des Conventions et du Protocole, alors que le titre 6 comprenait (articles 78 à 88) les dispositions finales usuelles — signature, ratification, entrée en vigueur, etc.

Au projet du Protocole s'ajoutaient un projet de règlement sur l'identification et la signalisation des aéronefs sanitaires, ainsi que trois « modèle de convention » a) sur les localités non défendues (« Villes ouvertes »); b) sur les localités neutralisées et c) sur la protection spéciale des ouvrages et instal-

<sup>29</sup> Le Comité International de la Croix Rouge avait invité à la deuxième session les experts des gouvernements de tous les États parties aux Conventions de Genève de 1949.

lations contenant des forces dangereuses (centrales nucléaires, barrages hydro-électriques).

Le projet du deuxième Protocole additionnel était rédigé comme suit: champ d'application matérielle du Protocole (articles 1 à 3); protection générale de la population (articles 4 à 6); protection des blessés, des malades et des naufragés (articles 7 à 13); la population civile (articles 14 à 17); les combattants (articles 18 à 24); les personnes privées de liberté (articles 25 et 26); poursuites pénales (articles 27 et 28); secours (articles 29 à 34); les dispositions d'exécution (articles 35 à 40) et les dispositions finales (articles 41 à 48). A ceci s'ajoutait en annexe un projet de règlement concernant des cas particuliers de conflits armés ne présentant pas un caractère international.

La première commission de la conférence des experts gouvernementaux continua la discussion sur la rédaction des dispositions concernant la protection des blessés, des malades et des naufragés et y effectua des corrections. A cet égard des controverses essentielles, de problèmes fondamentaux ne furent pas soulevés.

La commission II se trouva aux prises avec les problèmes du projet de Protocole II, c'est-à-dire des conflits armés non-internationaux, tout en tenant compte des résultats atteints par la commission I à l'égard des blessés et des malades et par la Commission III au sujet de la population civile. Le problème le plus difficile restait invariablement la définition des conflits armés non-internationaux. Selon la proposition du Comité International de la Croix Rouge le présent Protocole « ... s'applique à tous les conflits armés ne présentant pas un caractère international visés à l'article 3 commun notamment dans toute situation où sur le territoire d'une des Hautes Parties Contractantes, des hostilités de caractère collectif mettent aux prises des forces armées organisées et dirigées par un commandement responsable ». Il est caractéristique des débats que le rapport de la Commission contenait à l'égard de cet article pas moins de six variantes, ce qui reflète clairement à quel point les opinions des experts étaient divergeantes à ce problème crucial.<sup>30</sup>

La Commission III put atteindre davantage de résultats puisque les propositions du Comité International de la Croix Rouge servant de base aux débats avaient témoigné un développement essentiel par rapport à la session précédente. En dépit de ce fait de nombreuses questions furent soulevées par la définition des biens de caractère civil et des objectifs militaires, ainsi que par les articles sur les mesures de précautions, et en particulier, par le soi-disant principe de la proportionnalité entre les avantages militaires et les pertes civiles. Les experts participant à la session avaient soumis de nombreuses propositions d'amendement qui visaient à élargir, ou au contraire, à rétrécir la protection envisagée par les règles du texte du projet. Nous avons déjà

<sup>30</sup> CICR. Conférence d'experts gouvernementaux. Seconde session. Rapport sur les travaux de la conférence. Vol. I. Genève, juillet 1972. pp. 72 et sequ.

résumé plus haut l'essentiel du point de vue américain, nous pouvons toutefois encore mentionner comme caractéristique que certains experts américains avaient émis des doutes quant à l'existence même de la population civile comme telle et ne voulaient parler que des personnes civiles méritant une protection, ainsi que les vieillards les femmes enceintes ou ayant des enfants en bas âge, etc.). Une coopération étroite s'établit entre les délégations des pays socialistes, plusieurs propositions communes avaient été soumises<sup>31</sup> et dans nombreux cas, elles purent contribuer à l'amélioration du texte des projets de Protocoles.

Nous devons souligner parmi les problèmes discutés par la Commission IV l'importance de la question de la puissance protectrice et du son suppléant. Les experts de certains pays désiraient « automatiser » leur désignation, en la rendant indépendante de l'accord des parties au conflit et il y eut aussi des conceptions selon lesquelles l'organisation assumant le rôle de la puissance protectrice devrait être constituée dans le cadre de l'ONU. Cependant, les experts des pays socialistes avaient vigoureusement défendu le concept selon lequel tout système de contrôle devait être fondé sur le respect de la souveraineté des États et, pour cette raison, sur un libre accord des parties. Les sanctions à appliquer en cas de la violation des Conventions de Genève et des Protocoles en cours de préparation, la possibilité de faire des réserves figuraient également parmi les questions discutées. Il y avait également des conceptions visant à élaborer des codes pénaux séparés. Selon la proposition du Comité International de la Croix Rouge les parties contractantes fixeront les modalités d'application du principe eu vertu duquel un subordonné est exempté de tout devoir d'obéir à un ordre qui le conduirait à commettre une infraction grave aux dispositions des Conventions et de présent Protocole.

Bien qu'à la seconde session de la conférence des experts des arguments et des idées déjà mentionnés à la session précédente s'étaient faits entendre, la session fut tout de même un progrès considérable. Il s'avéra que le Comité International de la Croix Rouge avait fait un excellent travail préparatoire. Les projets élaborés par le Comité — même s'ils n'étaient pas parfaits dans tous les détails — témoignaient en général d'un esprit progressiste. Ils ne se détachaient pas de la réalité, mais se trouvaient quelque part au mi-chemin entre le but souhaitable, mais pour le moment inaccessible, et, d'autre part, le point de vue désirant sanctionner une pratique opposée aux principes fondamentaux du droit international humanitaire. Les débats de la session et les propositions d'amendement soumises ont offert suffisamment de points de repère au Comité International de la Croix Rouge pour rédiger de nouveaux textes de Protocoles additionnels. « Il apparaît, en effet, que les résultats

<sup>31</sup> La délégation des experts gouvernementaux hongrois soumit, en commun avec les experts d'autres pays amis, les propositions d'amendement suivants: CE/COM.II.72; CE/COM.III.C 6; CE/COM.III.C. 68-69; CE/COM.III/PC 33-34; CE/COM.III/PC 113-114; CE/COM.IV. 32. En plus, les documents CE/COM.III/C. 19; CE/COM.III/C 32 étaient aussi des propositions hongroises.

obtenus au cours de cette deuxième session sont suffisamment importants pour permettre au CICR de souhaiter — avait constaté dans son allocution de clôture le président du Comité — la réunion prochaine d'une Conférence Diplomatique.<sup>32</sup> Il déclara que les nouveaux projets de Protocoles seront remis au cours de 1973 au Gouvernement Fédéral Helvétique, dépositaire des Conventions de Genève pour qu'ils soient communiqués aux gouvernements des États parties aux Conventions.

Par la révision des projets de Protocoles les travaux préparatoires ont essentiellement pris fin. La Conférence Diplomatique a été convoquée en 1974 et après quatre sessions elle a terminé ses travaux le 10 juin 1977. Les débats de la Conférence Diplomatique et l'analyse des dispositions des deux Protocoles additionnels adoptés par cette Conférence, qui doivent fournir les solutions des problèmes exposés plus haut, feront le sujet de nouvelles études.

### Probleme der Befestigung und Weiterentwicklung des humanitären Völkerrechts

von  
G. HERCZEGH

Das durch das Völkerrecht deklarierte Kriegsverbot konnte die bewaffneten Konflikte nicht völlig eliminieren. So müssen für die Zukunft Rechtsnormen geschaffen werden, die für die Opfer solcher Konflikte Schutz gewähren. Die Genfer Abkommen vom Jahre 1949 beruhen auf den traurigen Erfahrungen des II. Weltkrieges, die sich seither abgespielten bewaffneten Konflikte hatten jedoch einen verschiedenen Charakter, verfolgten andere Kampfmethoden. Dieser Umstand hatte daher zur Folge, daß der völkerrechtliche Schutz der Opfer ebenfalls neue Probleme aufgeworfen hat. Es harren einer Regelung z. B. die Rechtsstellung der Guerillas, der Schutz der Zivilbevölkerung gegen aus Feindseligkeiten stammenden Gefahren; und bewaffnete Konflikte, die keinen internationalen Charakter besitzen, bedürfen auch einer ausführlichen Regelung. Infolge der durch die Anwendung neuer Kampfmethoden und -mittel eingetretenen »Erosion« wurde es zu einer Notwendigkeit das humanitäre Völkerrecht zu befestigen und weiterzuentwickeln. Der Verfasser spricht über die diesbezüglichen Bemühungen des Internationalen Komitees des Roten Kreuzes, beschäftigt sich mit den Entscheidungen, die von den verschiedenen internationalen Konferenzen in dieser Frage getroffen wurden, insbesondere mit jenen der Generalversammlung der UNO. In seinen Berichten Nr. A/7720 und A/8052 stellte der Generalsekretär der UNO die Bilanz jener Fragen auf, die auf dem erwähnten Gebiet einer Lösung harren. Um über die aktuellen Probleme zu diskutieren, veranstaltete das Internationale Komitee des Roten Kreuzes im Jahre 1971 und 1972 nach auf sorgfältig zusammengestellter Dokumentation beruhenden Vorarbeiten mehrere Konferenzen, an denen die Spezialisten der verschiedenen Regierungen teilnahmen und deren Ergebnis schließlich Textentwürfe zweier Zusatzprotokolle waren. Das erste Protokoll ist zum Schutz der Opfer internationaler bewaffneter Konflikte berufen und schließt sich den vier Genfer Abkommen vom Jahre 1949 an. Das zweite, bedeutend kürzere betrifft die nicht internationalen bewaffneten Konflikte und sollte eine Ergänzung des dritten Absatzes der Genfer Abkommen vom Jahre 1949 sein. Diese Entwürfe dienen

<sup>32</sup> CICR. Conférence d'experts gouvernementaux. Seconde session. Rapport sur les travaux de la conférence. Vol. I. Genève, juillet 1972. p. 210.

den Diskussionen der Diplomatischen Konferenz von Genf in den Jahren 1974–1977 zur Grundlage. Die Arbeiten der Diplomatischen Konferenz und die zwei durch sie ausgearbeiteten Zusatzprotokolle sollen aber schon Gegenstände anderer Abhandlungen werden.

## Проблематические вопросы гуманитарного международного права

Г. ХЕРЦЕГ

Международно-правовой запрет начинания войны не мог устранять вооруженные конфликты из международной жизни, поэтому и в дальнейшем требуются законодательные акты, служащие защите пострадавших от столкновений. Женевские соглашения 1949 года основались на грустном опыте второй мировой войны, но происшедшие с тех пор вооруженные столкновения имели иной характер, сочетались с применением иных способов ведения войны и вследствие этого в области международно-правовой защиты пострадавших тоже возникли новые проблемы. Проблематично, например, регулирование статуса партизанов (гверильянов), защита гражданского населения от угров, вытекающих из военных действий, и необходимо подробнее регулировать вооруженные конфликты, имеющие не международный характер. Вследствие применения новых средств и способов ведения войны возникла необходимость усиления и дальнейшего развития гуманитарного международного комитета Красного креста в этой области, а также соответствующие решения различных международных конференций, а прежде всего Генеральной Ассамблеи ООН. Генеральный секретарь ООН в своих отчетах №№ А/2720 и А/8052 суммировал проблематичные вопросы, а Международный комитет Красного креста — после тщательной подготовительной работы — в 1971 и 1972 годах создал конференцию специалистов государств для обсуждения этих вопросов, в результате которой был составлен проект текстов двух дополнительных протоколов. Первый протокол призван защищать пострадавших от вооруженных столкновений международного характера и связан с положениями женевского соглашения 1949 г. Другой, более краткий протокол относится к вооруженным столкновениям немеждународного характера и дополнил бы общие, 3-и положения женевского соглашения 1949 г. Эти проекты лежали в основе дискуссий Женевской дипломатической конференции, состоявшейся с 1974 до 1977 гг. Деятельности Дипломатической конференции и разработанным там дополнительным Протоколам должны быть посвящены дальнейшие статьи.



## Правовые вопросы координирования народно-хозяйственных планов стран-членов СЭВ

Д. КАЛМАН

Начальник управления Госплана ВНР

В ходе правового урегулирования осуществляемой в двух этапах координации планов на первом этапе следует решить процессуальные вопросы (порядок и сроки передачи информации, обусловленности в связи с порядком и сроками передачи информации и т. д.), а на втором этапе необходимо рассмотреть материально-правовые вопросы. Среди последних наиболее значительным является вопрос о том, в чём заключается юридическая сила различных документов, фиксирующих результаты координирования планов развития народного хозяйства. Протокол, заключённый относительно координирования планов и подписанный руководителями центральных плановых органов, сохраняет касательно большинства вопросов характер «*pactum de contrahendo*», однако в нём могут упоминаться и такие вопросы, относительно которых протокол может рассматриваться в качестве предварительного договора.

Среди юридических гарантий обязательств, принятых на себя в ходе координирования планов в рамках межгосударственных соглашений большое значение приобрело внутригосударственное правовое регулирование, которое распоряжается относительно исполнения этих обязательств. В настоящей статье рассматриваются соответствующие положения венгерского законодательства.

### I.

Одной из основных характерных черт социалистической экономической интеграции является то, что она представляет собой сознательный, планомерно управляемый процесс. Эта сознательность основана на том, что в странах-членах СЭВ проводится планирование экономики, несмотря на то, что методы планирования и управления экономикой и формы хозяйственных механизмов, способствующих достижению экономическо-политических целей, используемые в различных странах, различны. Как плановое ведение экономики внутри отдельных стран создает возможности долгосрочного формирования основных направлений развития экономики и располагает средствами для поощрения планомерного использования ресурсов развития, так и в международном масштабе существует возможность того, чтобы страны-члены СЭВ на основе познания концепций развития народного хозяйства отдельных стран сознательно сформулировали взаимовыгодные задачи интеграции.

Практическим выражением этой сознательности является сотрудничество в планировании, которое выражает внешнеэкономические аспекты целей развития народного хозяйства, с одной стороны, а с другой, способствует процессу объединения в международном масштабе производительных сил таким образом, чтобы этот процесс был в равной мере выгоден для разви-

тия отдельных стран и для укрепления позиций сообщества стран-членов СЭВ в мировой экономике.

Поскольку при продвижении интеграции центральное место занимает разделение труда, возникающее в процессе материального производства, в арсенале средств, способствующих интеграции, особенно важную роль играет сотрудничество в области планирования социалистического планового хозяйства. Наряду с этим постепенное исчезновение прежних акцентов на внешнеторговых связях и повышающийся удельный вес производственных связей требует также дальнейшего развития использованного ранее механизма координирования планов.

Конструктивным откликом на эту потребность явилась Комплексная Программа, в которой определяются формы и методы сотрудничества в области планирования, создавая тем самым международные основы для отдельных стран продолжения на национальных основах планирования с ориентацией на интеграцию.

Комплексная Программа в качестве нового метода сотрудничества определила взаимные консультации, проводящиеся касательно основных экономико-политических вопросов. Консультации направлены на то, чтобы страны-члены СЭВ смогли вовремя познакомиться с концепциями развития народного хозяйства партнёров, в особенности же с народно-хозяйственными проблемами, связанными с развитием взаимных связей. Эти консультации, проводимые между органами управления экономикой, способствуют учёту при формировании национальных концепций развития народного хозяйства потребностей и возможностей стран-партнёров. Всё это способствует тому, чтобы в дальнейшем, в ходе координирования планов, ведущих к конкретным соглашениям, каждая договаривающаяся сторона могла выдвинуть такие предложения и инициативы, в отношении которых наблюдается взаимная заинтересованность.

Вскрытию потенциальных возможностей сотрудничества служит одновременно и обмен опытом, связанный с разработкой прогнозов, а также совместная прогностика отдельных проблем развития и сотрудничества. При введении сотрудничества в области прогностики социалистические страны исходили из того, что познание тенденций производства, технического развития и использования отдельных отраслей и видов продукции, оказывающих решающее влияние на хозяйственное развитие, незаменимо при разработке среднесрочных и долгосрочных планов развития народного хозяйства и при вскрытии возможностей разделения труда. Деятельность в области совместной прогностики объёмлет в первую очередь проблемы, решить которые можно посредством развития социалистического международного разделения труда.

К новым методам сотрудничества в области планирования относится далее совместное планирование отдельных отраслей и видов продукции.

Совместное планирование означает не супранациональное планирова-



ние, а такую согласованную деятельность в связи с — в определённом смысле — общеинтересными видами продукции и отраслями производства, которая обеспечивает разработку задач по сотрудничеству и согласование мер, направленных на нахождение совместных решений, начиная с подготовительной работы, продолжая производством и кончая сферой реализации. Совместное планирование, направленное на соответствующим образом выбранные области, может предоставить возможности комплексной координации некоторых особенно важных замыслов связи с отраслевым развитием.

Комплексная Программа придаёт из всей системы сотрудничества в области планирования выдающееся значение работе по координированию среднесрочных и долгосрочных планов. Это и понятно, так как на этапе координирования планов конкретизируются результаты упомянутой подготовительной деятельности и превращаются в ходе координирования планов в такие совместные решения, которые служат основой взятия на себя обязательств заинтересованными странами. Требования координирования планов, определённые в Программе, намечают дальнейшее усовершенствование прежней практики координирования планов.

В этом находит выражение воля стран-членов СЭВ укреплять перспективную концепцию в области отечественной плановой работы и сотрудничество в области планирования исходя из объективной природы экономических процессов. Опыт экономического развития показывает, что становятся всё более многочисленными задачи, перерастающие временные рамки пятилетних плановых периодов. Влияние решений относительно развития, оказывающих серьёзное воздействие на продвижение вперёд народных хозяйств, в настоящее время, как правило, охватывают периоды от 15 до 20 лет. Из этого следует, что наиболее важные меры по сотрудничеству также необходимо согласовывать на более продолжительные сроки. Естественно, предпосылкой координирования долгосрочных планов развития народного хозяйства является разработка с надлежащей основательностью странами-членами СЭВ перспективных концепций экономического развития. В настоящее время уже все страны располагают перспективным подходом к проблемам общественно-экономического развития, и этот подход постепенно воплощается в планах. Несомненным является и то, что международное координирование, ориентирующееся на области ключевого значения в экономическом развитии, также способствует обоснованию перспективных планов развития народного хозяйства отдельных стран.

Другая новая характерная черта координирования планов связана с координированием пятилетних планов развития народного хозяйства. Кратко её можно охарактеризовать тем, что при координировании возрастающее значение приобретает ориентация на производственную политику. Это не означает того, что вопросы, связанные с внешней торговлей, упускаются из виду при координировании планов, ведь в конечном счёте согласованные

решения, принятые относительно производственной сферы, также реализуются посредством взаимного товарооборота. В действительности вопрос состоит в том, что отдельные страны уже в ходе подготовки производственных программ стараются учитывать возможности, заложенные в сотрудничестве. Тем самым можно поощрять учёт отдельными планами развития народного хозяйства уже на подготовительном этапе замыслов партнёров и надёжных внешнеторговых намёток в отношениях между странами-членами СЭВ. Следовательно, путём координирования планирования можно достичь продвижения в направлении возможности учёта народно-хозяйственными планами не только национальных потенциалов отдельных стран, но и преимуществ намного более широкого развития на основе интеграции.

На данной ступени международного разделения труда всякое крупное начинание приобретает международное значение не только потому, что продвижение товаров на рынках требует международного сотрудничества; его требует и само капиталовложение, осуществление крупных сооружений. В ходе комплексного охвата экономических процессов, являющегося основополагающим методом планирования, нельзя упускать из виду необходимость их обоснования с международной точки зрения. Это в свою очередь требует определённой формы сотрудничества в области планирования.

Если рассмотрим вопрос с другой стороны, то можно сказать, что любая общая цель, выдвинутая в международном масштабе, всякая национальная задача, осуществляемая с целью совместного развития, проводимого в рамках двух- или многостороннего сотрудничества, может быть реализована только посредством государственного планирования.

Таким образом, в ходе координирования планов, упрощая вопрос до основных черт, реализуется два фундаментальных процесса; с одной стороны, координирование национальных плановых намёток, разработанных в ходе планирования развития народного хозяйства, нахождение таким путём соответствующих возможностей международного сотрудничества; а с другой стороны, осуществление возможностей международного сотрудничества, определённых в ходе координирования планов, обязательств международного сотрудничества, принятых на себя в процессе координации планов или независимо от этого, иначе говоря: включение обязательств, принятых на международной арене, в планы развития национальной экономики.

Координирование планов, осуществляемое между странами-членами СЭВ, являющееся одним из основных средств сотрудничества в области планирования, проводится с двойственной целью: согласовать плановые намётки отдельных стран с народно-хозяйственными планами других стран и тем самым способствовать осуществлению этих национальных плановых намёток, с другой стороны принять общие цели планирования и обеспечить их осуществление. Это может произойти отчасти посредством использования одного из новых средств сотрудничества в области планирования, — путём совмест-

ного планирования, отчасти же посредством осуществления совместно принятых плановых целей международного значения составлении национальных планов развития народного хозяйства.

Координирование планов осуществляется по существу в двух этапах:

На первом этапе страны-члены СЭВ, принимающие участие в координировании планов, на основе многосторонних рекомендаций, поступающих от органов СЭВ разрабатывают те вопросы, которые необходимо согласовать в ходе координирования планов в двухстороннем порядке. В отношении этого вопроса путём повторения в процессе разработки собственных планов развития народного хозяйства своей страны стороны предоставляют друг другу всё больше информации, становящейся всё более детальной и окончательной.

На втором этапе на основе такого двухстороннего обмена информацией определяются на различных уровнях отдельные области сотрудничества и окончательно устанавливается их содержание. На этом этапе постепенно достигаются сначала между различными органами, принимающими участие в планировании развития народных хозяйств, а затем наконец на уровне центральных плановых органов результаты координирования планов.

Процесс координирования планов, осуществляемый в основном на этих двух этапах, не лишён противоречий. Процесс координирования планов протекает одновременно с национальным планированием, то есть в то время, когда нет ещё принятого национального плана развития народного хозяйства, конкретные плановые намётки, находящиеся в стадии разработки, изменяются. Вследствие этого нет уверенности в том, что плановая намётка, которую можно было бы увязать с какой-либо плановой намёткой другой страны, принимающей участие в координировании планов, будет включена в ходе окончательной разработки в план развития народного хозяйства данной страны. Вместе с тем координирование планов оказывает обратное воздействие на национальное планирование, вызывает, создаёт плановые процессы, в результате которых возникают новые, основанные на международном сотрудничестве плановые намётки. Противоречие, таким образом, состоит в том, что координирование планов должно проводиться и даже завершиться в такой период, когда ни в одной из стран, принимающих участие в координировании, нет принятого плана развития народного хозяйства и отсутствуют стабильные плановые намётки. В процессе планирования постоянно динамично изменяются плановые намётки и задания, однако при этом данные, сообщённые в ходе координирования планов странам-партнёрам, должны обладать определённой стабильностью, с тем чтобы страны, получившие эти данные, могли рассчитывать на них и основывать на этих данных свои расчёты. Стабильность и динамизм — вот основное противоречие, решение которого необходимо найти в ходе координирования планов. В практике координирования планов в ходе повседневной работы, преодолевая определённые трудности, находят способы решения этого противоречия.

## II.

Каковы правовые вопросы, которые предстоит решить в области координации планов? Это задача тройственного порядка:

1. Координирование планов также не может обойтись без организационного фактора, представленного правовым регулированием процессов и определением взаимных прав и обязанностей.

2. С помощью правовых средств также следует способствовать снятию ранее упомянутого противоречия между стабильностью и динамизмом. В рамках этого в первую очередь предстоит решить вопрос о том, в каких пределах и до какой степени обязывают данные, переданные на первом этапе координации планов, страну, которая предоставила эту информацию; или же следует установить, что страна, их предоставившая, не связана обязательствами, и следовательно, эти данные не обладают юридически обязывающей силой.

3. Третья задача, стоящая перед правовым регулированием, состоит в выяснении юридического и обязательного характера документов, возникших на втором этапе координации планов, — на этапе подытоживания и закрепления результатов.

Вследствие расхождения в содержании между двумя этапами координации планов перед правовым регулированием также стоят задачи разного характера на первом и на втором этапе.

На первом этапе на передний план выдвигается задача регулирования правовыми средствами, какой орган государственного управления или какая хозяйственная единица ведет определёнными вопросами и участвует в координировании планов (задачи центрального органа планирования, отраслевых органов управления, предприятий, представительских органов СЭВ), а также определение роли межгосударственных организаций и международных хозяйственных организаций в координировании планов.

На этом этапе координирования планов правового регулирования требует также процедура отбора, рассмотрения и согласования координируемых тем, далее, взаимные обязательства в области передачи информации и содержательные элементы информации. Можно, следовательно, сказать, что на первом этапе координирования планов правовое регулирование должно касаться в первую очередь процессуальных вопросов.

Характер второго этапа состоит в том, что на этом этапе уже налаживается сотрудничество стран, принимающих участие в координировании и учреждается целый ряд межгосударственных соглашений, заключаемых министерствами, между отраслевыми органами, принимающими участие в координировании планов. В порядке заключительного акта руководители центральных органов планирования подписывают заключительный протокол о результатах координирования планов.

После завершения координирования планов можно создать новые межгосударственные соглашения, опираясь на содержание заключительного протокола.

Задачей правового регулирования на этом этапе является рассмотрение юридического характера и влияния документов, подытоживающих результаты координирования планов, и тем самым повышение эффективности плановой координации.

Из приведённой выше аргументации следует, что эти два этапа координирования планов выдвигают различные требования к правовому регулированию, а именно:

- на первом этапе решение в первую очередь процессуальных вопросов,
- на втором этапе решение материально-правовых вопросов.

Характеристика задач первого этапа как процессуальных не означает приуменьшения этих юридических задач или провозглашения их второстепенными, так как урегулирование процессуальных вопросов в значительной степени может способствовать беспрепятственности, а тем самым и повышению результативности координирования планов.

На первом этапе в значительной степени осуществляется организационная сила правового регулирования. На этом этапе правового регулирования координирования планов следует решить следующий — составленный без всякой претензии на полноту — перечень вопросов:

а) Какие органы принимают участие в координировании планов от отдельных стран.

б) Какие органы СЭВ (международные хозяйственные организации и межгосударственные организации) принимают участие в координировании планов.

в) Каково разделение труда центральными органами планирования и отраслевыми и другими органами, принимающими участие в координировании планов.

г) Какие данные обязаны отдельные страны предоставлять друг другу в процессе координирования планов в многостороннем порядке и в двухстороннем порядке.

д) Каковы обязательства отдельных стран касательно переданных данных.

Вопрос, упомянутый в пункте (д), — единственный, при рассмотрении которого правовое регулирование должно решить не только задачи организационного характера, но и содержательного порядка, имеющие влияние на права и обязанности стран, принимающих участие в координировании планов.

### III.

С точки зрения решения правовых вопросов координирования планов наибольшую роль играет то, в чём заключается юридическая сила различных

документов, в которых закрепляются результаты координирования планов, какие правовые последствия связаны с выполнением принятых в этих документах обязательств.

В процессе координирования планов возникают многочисленные документы, с одной стороны содержащие соглашения, с другой – имеющие характер документов, подготавливающих соглашения. По форме эти документы в большинстве случаев являются протоколами. В протоколах закрепляются результаты переговоров, проходящих на уровне хозяйственных органов, а также результаты переговоров министерств, обобщающих результаты переговоров более низкого уровня и содержащих прочие вопросы относительно отраслевого сотрудничества. Уже в ходе координирования планов возникают межгосударственные соглашения. Координирование планов завершается подписанием протокола, содержащего результаты подытоживающих переговоров, которые состоятся между председателями центральных органов планирования. В этих протоколах указываются основные области экономического сотрудничества между странами на уровне всего народного хозяйства без детального рассмотрения прав и обязанностей договаривающихся сторон в отдельных областях сотрудничества.

На втором этапе координирования планов упор при правовом регулировании переносится на вопрос о том, какую юридическую форму следует придать обязанностям, принятым на себя договаривающимися сторонами, и в чём состоит правовая сила различных документов, по разному называемых договаривающимися сторонами.

Рассматривая вопрос с юридической стороны, можно заметить определённую точку отправления. С юридической точки зрения санкционировать можно только такие соглашения, в которые однозначно определены права и обязанности договаривающихся сторон. В практике стран-членов СЭВ на государственном уровне такие соглашения закрепляются в межгосударственных соглашениях. Многочисленные межгосударственные соглашения возникают в результате координирования планов. Отдельные из этих межгосударственных соглашений возникают ещё до завершения работы по координированию планов. Уже упоминалось, что координирование планов проходит путём повторения. Многие частичные вопросы сотрудничества рассматриваются на отраслевом уровне, или на уровне хозяйственных организаций; задачи в области сотрудничества, отобранные на этих уровнях, рассматриваются затем на более высоком уровне и в конечном счёте закрепляются в протоколах, подписываемых руководителями центральных органов планирования. Часто случается, что форма сотрудничества рассмотренная на одном из отраслевых уровней, достигает такой степени зрелости, что может быть реализована с полной уверенностью до закрепления результатов координирования планов и принятия национального плана развития народного хозяйства. В этом случае можно закрепить точно права и взаимные обязатель-

ства до окончательного завершения координирования планов; таким образом, может совершиться заключение межгосударственных соглашений. Затем перед национальным планированием стоит задача создать в плане экономические основы осуществления принятых на себя в межгосударственном соглашении обязательств, иными словами, включить содержание этих соглашений в национальные планы развития народного хозяйства.

Однако в области сотрудничества есть и такие проблемы, которые в процессе координирования не могут созреть до такой степени, чтобы можно было заключить касательно их межгосударственное соглашение ещё в процессе координирования планов; такое соглашение может возникнуть лишь после завершения дальнейшей подготовительной работы по координированию планов.

Из документов, подписываемых на втором этапе координирования планов, ключевым является протокол, подписываемый руководителями центральных органов планирования, в котором закрепляются и подытоживаются результаты координирования планов.

С полным правом может возникнуть, следовательно, вопрос, следует ли рассматривать протоколы, подписанные председателями Госпланов, межгосударственными соглашениями со всеми последствиями, вытекающими из таковых. Из этих последствий в качестве примера можно упомянуть возможность, возникшую недавно между странами-членами СЭВ, обоснования международных соглашений — на основе специальной оговорки — материальной ответственностью.

Содержание материальной ответственности отдельных государств заключается в том, что государство заботится о том, чтобы хозяйственные организации заключили гражданско-правовые договоры, которые необходимы для осуществления принятых на себя в межгосударственных соглашениях обязательств, и наряду с этим в соответствии с собственной внутренней системой управления экономикой и правовой системой заботится о наличии условий для выполнения этих соглашений, в том случае если обеспечение таких условий требуют мер государственно-административного характера. Государство, однако, не ответственно за то, выполняют ли хозяйственные организации обязательства, принятые на себя в гражданско-правовых договорах. Материальная ответственность государства за выполнение принятых на себя в межгосударственных соглашениях обязательств и ответственность предприятия за выполнение принятых на себя в рамках гражданско-правового договора обязательств независимы друг от друга, однако тот же убыток нельзя два раза взыскивать.

Требованием, предъявляемым к содержанию межгосударственных соглашений, является чёткое определение взаимных прав и обязанностей договаривающихся сторон. Заключительные протоколы, подписываемые руководителями центральных органов планирования по координированию планов, в

отношении большинства координационных вопросов не настолько подробны, чтобы на их основе можно было определить права и обязанности сторон во всех существенных вопросах. Для того, чтобы эти вопросы сотрудничества можно было считать решёнными и с юридической точки зрения и чтобы их можно было воплотить на практике, в большинстве случаев необходимо, чтобы для их урегулирования позже возникли отдельные межгосударственные соглашения.

О правовых вопросах координирования планов в тезисах международной конференции, организованной в ноябре 1975 года в Берлине Академией государства и права и Высшей Школой экономики имени Бруно Лейшнера, был поднят вопрос о том, следует ли рассматривать протокол, которым завершается координирование планов и подытоживаются результаты координирования, подписываемый руководителями плановых органов, «*pactum de contrahendo*» или же предварительным договором. По нашему мнению, в таком протоколе содержатся элементы обоих соглашений, однако элементы «*pactum de contrahendo*» преобладают.

Вследствие изложенных выше доводов, после подписания протокола и завершения координирования планов можно и необходимо выяснить взаимные права и обязанности в отношении отдельных проблем, связанных с сотрудничеством, настолько, чтобы их можно было закрепить в рамках межгосударственного соглашения. Поэтому протокол обладает в первую очередь характером «*pactum de contrahendo*». С другой стороны, однако, эти протоколы в немногочисленных случаях рассматривают отдельные вопросы с такой подробностью, что они заимствуются по существу из протокола по сотрудничеству в долгосрочных межгосударственных соглашениях по торговле или в других межгосударственных соглашениях. В этом смысле протокол можно рассматривать и предварительным договором.

#### IV.

Необходимо упомянуть методы обеспечения принятых на себя в ходе координирования планов обязательств.

В отношении обеспечения обязательств, принятых на себя в ходе координирования планов в рамках межгосударственных соглашений, стороны в соответствии с положениями касающегося этих вопросов документа СЭВ могут предусмотреть применение материальной ответственности государств.

В отношении обеспечения обязательств большое значение имеет то, чтобы страны разработали и издали внутреннее постановление в соответствии с порядком управления экономикой своей страны, которое должно обеспечить:

— с одной стороны то, чтобы в случае обязательств процессуального характера органы, в соответствии с внутренним правовым регулированием



компетентные в данном вопросе, провели те исследования, работы по планированию и т. д., которые необходимы для того, чтобы процесс координирования можно было продолжать в направлении принятия взаимных обязательств;

— с другой стороны, то, чтобы в случае документа по координированию планов, ещё не содержащего принятых конкретных обязательств, государственные органы, компетентные в соответствии с внутренним правовым регулированием в данном вопросе, обеспечили конкретизацию в ходе координирования планов принятых обязательств вместе с заинтересованными остальными странами настолько, чтобы на основе этого можно было с должной чёткостью определить содержание межгосударственных обязательств в межгосударственных соглашениях по специализации, кооперированию и др.;

— при принятии конкретных обязательств внутреннее правовое регулирование должно быть направлено на то, чтобы экономические организации страны заключили те гражданско-правовые договоры, посредством которых можно осуществить межгосударственные обязательства, принятые на себя в ходе координирования планов, и чтобы государство создало условия, которые необходимы для того, чтобы предприятия могли осуществить гражданско-правовые обязательства.

Наиболее важной юридической гарантией выполнения принятых в ходе координирования планов обязательств является, следовательно, то, чтобы в странах, принимающих участие в координировании планов, существовало внутреннее правовое регулирование касательно внутреннего порядка планирования, а внутри этого порядка планирования и организации международного сотрудничества, на основе которого можно выделить органы, которые должны обеспечить разработку с должной конкретизацией принятых в ходе координирования планов обязательств, их осуществление и выполнение посредством хозяйственных организаций.

Венгерское законодательство обеспечивает посредством правовых норм различного уровня осуществление органами управления экономикой и хозяйственными организациями межгосударственных обязательств, принятых на себя в ходе координирования планов.

В преамбуле к закону № 7 от 1972 года о планировании народного хозяйства указывается, что в Венгрии социалистическое плановое ведение экономики, опирающееся на опыт братских социалистических стран и в первую очередь Советского Союза, привело к быстрому развитию, укреплению венгерской экономики, заложению основ социализма и систематическому подъёму жизненного уровня трудящихся. Положения этого закона (§ 13) предусматривают стимулирование планированием народного хозяйства выполнения целей экономической интеграции социалистических стран. Концепции средне- и долгосрочного планирования народного хозяйства согласовываются венгерскими плановыми органами с плановыми органами стран-членов СЭВ. Закон предусматривает также и то, что при обосновании плана

развития народного хозяйства необходимо принять во внимание международные экономические конвенции и соглашения и использовать возможности международного экономического сотрудничества.

Абз. 4 § 30 Закона предусматривает и то, что заинтересованные министры и руководители органов общегосударственной компетенции обязаны организовать, следить за выполнением и принимать меры для осуществления международных соглашений, подписанных с целью осуществления плановых намёток.

На основе полномочий, представленных Законом о планировании народного хозяйства, председатель Госплана в указании № 3 от 1975 года (Тг. Е. 5) определил задачи работы предприятий в области разработки 5-го пятилетнего плана развития народного хозяйства. В соответствии с этим указанием, предприятия, политику развития которых затрагивают возможности международного экономического сотрудничества и принятие обязательств в связи с координированием планов, должны вовлекаться органами планирования народного хозяйства в международные переговоры по координированию планов развития народного хозяйства. Задачи этих предприятий в подготовительном периоде сводились к следующему:

- необходимо было разработать предложения по подготовке с венгерской стороны переговоров по координированию планов;

- необходимо было рассмотреть предложения стран-партнёров, касающихся интересующих их вопросов;

- необходимо было стремиться по просьбе министерств или на основе собственной инициативы к установлению непосредственных связей с компетентными хозяйственными организациями стран-партнёров, и на основе этого необходимо было разработать согласованные проекты-планы к переговорам по координированию планов;

- по необходимости необходимо было принимать участие в переговорах по координированию планов.

На подготовительном этапе разработки 5-го пятилетнего плана развития народного хозяйства ВНР были приняты правительственные постановления о содержании и порядке согласования планов со странами-членами СЭВ, а также о процессуальном порядке, направленном на обеспечение экономических условий принятия средне- и долгосрочных обязательств по отношению к странам-членам СЭВ.

В результате подготовительной работы, охватывающей и вышеупомянутый круг проблем, Государственное Собрание ВНР приняло в декабре 1975 года закон № 4 о 5-ом пятилетнем плане развития народного хозяйства ВНР на 1976—1980 гг. В законе указывается, что международные экономические связи и в дальнейшем необходимо основывать на всестороннем развитии планомерного экономического сотрудничества и расширении взаимного товарооборота в первую очередь с социалистическими странами, — прежде

всего с Советским Союзом и другими странами-членами СЭВ. В результате координирования планов и в соответствии с соглашениями, подписанными с социалистическими странами, следует расширять сотрудничество в области научных исследований, развития и производства, а также различные формы специализации и кооперирования.

В законе подчёркивается, что следует принять меры по осуществлению обязательств, проистекающих из Согласованного Плана Мер по многосторонней интеграции стран-членов СЭВ и из подписанных соглашений по сотрудничеству.

В соответствии с Постановлением Совета Министров ВНР о выполнении Закона о 5-ом пятилетнем плане развития народного хозяйства необходимо создать условия для осуществления производственных задач, вытекающих из обязательств, принятых на себя в соответствии с Согласованным Планом Мер по многосторонней интеграции стран-членов СЭВ. Необходимые финансовые ресурсы для развития следует выделить из фондов предприятий, банковских кредитов и, в определённых случаях, из государственных фондов.

Постановление Совета Министров ВНР обязывает отраслевых министров к принятию мер в ходе формирования и осуществления политики развития для того, чтобы направление развития производства соответствовало обязательствам, принятым на себя предприятиями в области специализации и кооперирования.

Постановление Совета Министров ВНР обязывает отраслевых министров и министров, осуществляющих государственный контроль над предприятиями, к надзору над подготовкой заинтересованных предприятий к выполнению принятых на себя обязательств, к проверке того, содержат ли пятилетние планы предприятий эти задачи и внутризаводские положения, необходимые для выполнения этих задач. В случае необходимости министры должны принимать или рекомендовать соответствующие меры для осуществления этих обязательств.

## Problèmes juridiques de la coordination des plans de l'économie nationale entre les pays du CAEM

par  
GY. KÁLMÁN

Lors du règlement juridique de la coordination des plans effectuée en deux étapes attendent à être résolus dans la première étape avant tout des problèmes procéduraux (l'ordre de la présentation d'informations, délais, certaines limites etc.) et dans la deuxième des règles juridiques de fond. Parmi ces dernières une importance particulière revient à la question de savoir quel est l'effet juridique des différents documents fixant les résultats de la coordination des plans. Le protocole qui clôt la coordination des plans de l'économie

nationale et qui est signé par les dirigeants de l'organe central de planification a, dans la plupart des cas, un caractère de *pactum de contrahendo*, mais il y a aussi des cas où il peut être considéré comme un contrat préliminaire.

Parmi les garanties juridiques des obligations desquelles les parties se sont chargées dans un accord interétatique lors de la coordination, a une grande importance la réglementation juridique interne concernant la réalisation des obligations. L'étude présente les dispositions y relatives du système juridique hongrois.

## Rechtsfragen der Koordinierung der Volkswirtschaftspläne zwischen RGW-Ländern

von

Gy. KÁLMÁN

Bei der rechtlichen Regelung der in zwei Etappen durchgeführten Plankoordination sind in der ersten Etappe vor allem Verfahrensprobleme (Informationsübermittlung, Termine, verschiedene Gebundenheiten usw.), in der zweiten materiell-rechtliche Fragen zu lösen. Von höchster Bedeutung ist die Frage, was für eine rechtliche Wirkung die verschiedenen, die Ergebnisse der Plankoordination festsetzenden Dokumente haben. Ein Protokoll, das die Plankoordination abschließt und von den Leitern der zentralen Planungsorgane unterzeichnet wird, besitzt in meisten Fällen den Charakter eines *pactum de contrahendo*; es gibt jedoch Fälle, wo das Protokoll schon für einen Vorvertrag angesehen werden kann.

Unter den rechtlichen Garantien der im Laufe der Plankoordination in einem zwischenstaatlichen Abkommen eingegangenen Verpflichtungen ist jene innere rechtliche Regelung von großer Bedeutung, die in der Frage der Realisierung dieser Verpflichtungen verfügt. Die Abhandlung verhilft den Lesern mit den diesbezüglichen Verfügungen des ungarischen Rechtssystems bekannt zu werden.

## Einige Probleme des Nießbraucherbrechts des überlebenden Ehegatten\*

E. WEISS

Universitätsdozent, Eötvös Loránd Universität, Budapest

Im ungarischen Erbrecht erbt der überlebende Ehegatte in einem verhältnismäßig weitem Kreise den Nießbrauch. Der mit den Abkömmlingen gemeinsam erbende Ehegatte erbt nur den Nießbrauch — doch so, daß ihm dieser Nießbrauch im allgemeinen für den ganzen Nachlaß zukommt.

Eine solche Regelung des Ehegattenerbrechtes ist in der ungarischen Rechtswissenschaft und auch im Kreise der Praktiker umstritten geworden, einerseits deshalb, weil infolge der Änderung, die sich im Charakter der Nachlaßvermögensgegenstände einstellte, das Nießbrauchrecht dem überlebenden Ehegatten nur den Besitz und die Nutzung sichert, andererseits, und noch betonter als das Gesagte deshalb, weil diese Erbfolge den Leibeserben zu einem bedeutenden Teil an solchen Vermögensgegenständen ein mit Nießbrauch belastetes Eigentumsrecht sichert, die während des Bestehens des Nießbrauchs den Eigentümer Erben nichts bieten, sogar ein nicht zu unterschätzender Teil von ihnen — aus einem dem Nießbraucher nicht zuzurechnenden Grund — verfallen, oder in ihrem Wert bedeutend abnehmen.

Der Aufsatz setzte sich die Überprüfung der Regeln, die das Nießbrauch-Erbrecht des Ehegatten regeln, zum Ziel. Es werden die Nachteile, die sich aus dem Nießbrauch-Erbrecht des Ehegatten ergeben, vorgeführt, aber es wird die Aufmerksamkeit auch darauf gelenkt, daß jener Nießbrauch des Ehegatten, den das ungarische Erbrecht aufgrund von historischen Traditionen bewahrte, in seiner Funktion grundlegend von jener Funktion des Nießbrauchs abweicht, der dieses Institut früher zu dienen berufen war. Jene Funktion des Nießbrauchs des Ehegatten, daß dadurch das ungestörte Weiterverbleiben des überlebenden Ehegatten in der früheren Umgebung, das Fortsetzen seiner früheren Lebensführung gesichert wird, verdient auch heute noch geschützt zu werden.

Als Folgerung kommt die Verfasserin zu der Feststellung, daß zwar die heutigen Regeln des Ehegattenerbrechtes reformiert werden sollten, bei der Reform aber die Ersetzung des Nießbrauchs des Ehegatten durch ein solches Eigentumserbrecht nicht genügen würde, das eine Teilung nach Nachlaßanteilen zwischen den Nachkommen und dem überlebenden Ehegatten ohne Hinsicht auf die Art der Vermögensgegenstände bestimmen würde.

Das ungarische Zivilrecht sichert das Erbrecht des überlebenden Ehegatten, zumindest das Erbrecht des mit den Nachkommen gemeinsam erbenden Ehegatten, in einem weiten Kreis durch Nießbrauchrecht.

Im Falle von Leibeserben ist nach der gesetzlichen Erbfolge des UZGB 1959. die einzige Form der Ehegattenerbfolge das Nießbrauch-Erbrecht, doch in der Form, daß sich dieses Nießbrauchrecht des überlebenden Ehegatten auf

\* Die Reform des Ungarischen Zivilgesetzbuches ist bzw. war seit einigen Jahren im Gange. Der Aufsatz sollte mit einigen Gedanken zu der Reform des Ehegattenerbrechtes dienen. Die Reform des UZGB ist inzwischen vollendet geworden, die n. F. des UZGB tritt am 1. März 1978. in kraft. Die Reformgedanken des Aufsatzes wurden in der Gesetzgebung teilweise angenommen, teilweise doch außer acht gelassen. Die Haupttendenzen der Neuregelung werden in einigen Fußnoten gezeigt.

das ganze Nachlaßvermögen erstreckt. Den das Eigentumsrecht erbenden Nachkommen kommt bei dieser Regelung der Ehegattenerbfolge jenes Recht zu, daß sie die Einschränkung des Nießbrauchrechtes beantragen können. Die Einschränkung kann — unter Beachtung der Interessen des überlebenden Ehegatten — nur einen solchen Umfang erreichen, daß der beschränkte Nießbrauch die Bedürfnisse des Ehegatten — unter Beachtung der durch ihn aufgrund eines Testaments geerbten Vermögensgegenstände, sowie seines eigenen Vermögens und Einkommens — sichert.

Der überlebende Ehegatte geht gemäß den allgemeinen Regeln der gesetzlichen Erbfolge voll und ganz den Vorfahren-Erben und denen der Seitenlinie voran. Eine Ausnahme davon bildet die Ausnahmeordnung der gesetzlichen Erbfolge, die sog. Rückfallerbfolge, die das auf den Erblasser von seinen Eltern oder Großeltern unentgeltlich oder durch Erbschaft zugefallene Vermögen betrifft. In diesem Vermögen erben die Eltern und die Nachkommen der Eltern, sowie die Großeltern vor dem Ehegatten. Dem überlebenden Ehegatten kommt aber auch an diesem Vermögen ein Nießbrauchrecht zu — und zwar auf die Weise, daß die Rückfallerben die Beschränkung dieses Nießbrauchs nicht beantragen können.

Diese, die erbrechtliche Rechtsstellung des überlebenden Ehegatten bestimmenden Regeln sind in einem weiten Kreis bestritten. Sie sind es auch seitens der Vertreter der Rechtswissenschaft, wie auch seitens der Praktiker, der Notare, Richter, usw.

Die Regelung des Erbrechtes des mit den Nachkommen gemeinsam erbenden Ehegatten durch einen Nießbrauch ist umstritten sowohl deshalb, weil sie dem überlebenden Ehegatten nur einen Nießbrauch bietet und überhaupt kein Volleigentum sichert, wie auch deshalb, weil es den Nachkommen — wenn sie von ihrem, in Streitfällen nur auf Gerichtsweg geltendzumachenden Recht bezüglich der Beschränkung des Nießbrauchs keinen Gebrauch machen — nur ein mit Nießbrauch belastetes Eigentum sichert, zu einem nicht geringen Teil an solchen Eigentumsgegenständen, die, bis sich die Erbschaft an dem vollen Eigentum für sie eröffnete, sogar verfallen.<sup>1</sup> Zweifellos kann diese

<sup>1</sup> Gegen eine solche Regelung der Erbfolge des Gatten im allgemeinen, bzw. gegen eine ausschließlich solche Regelung der ganzen Erbfolge des Gatten s. unter anderen SASVÁRI, T.: *Gondolatok az özvegyi jog időszzerű kérdéseiről* (Gedanken über die zeitgemäßen Fragen des Witwenrechts). Magyar Jog, 1971. pp. 479–483; PÁLL, J.: *A házastárs öröklésének néhány kérdése a haszonélvezeti jogra tekintettel* (Einige Fragen der Erbfolge des Gatten mit Hinsicht auf das Nießbrauchrecht). Studia Juridica Auctoritate Universitatis Pécs Publicata, Pécs, 1971; HORGOSI, Gy.: *A házastársi öröklés néhány elvi kérdése* (Einige grundsätzliche Fragen der Erbfolge des Gatten). Magyar Jog, 1972. pp. 593–596; WEISS, E.: *Hozzászólás Horgosi György »A házastársi öröklés néhány elvi kérdése« című cikkéhez* (Beitrag zum Artikel von György Horgosi »Einige grundsätzliche Fragen der Erbfolge des Gatten«). Magyar Jog, 1973. pp. 165–170; *Társadalmi, gazdasági fejlődésünk és az öröklési jog* (Unsere gesellschaftlich-wirtschaftliche Entwicklung und das Erbrecht). Gazdaság- és Jogtudomány, 1975. pp. 343–394; WEISS, E.: *A túlélő házastárs özvegyi haszonélvezeti jogának néhány problémája* (Einige Probleme des Nießbrauchrechts des überlebenden Gatten). Jogtudományi Közlöny 1976. pp. 19–25.

Regelung der Ehegattenerbfolge — wie wir darüber noch sprechen werden — abhängig von den Umständen des gegebenen Falles und insbesondere von der Zusammensetzung des Nachlaßvermögens, gleichzeitig für den überlebenden Ehegatten und die mit ihm gemeinsam erbenden Nachkommen, oder nur für den überlebenden Ehegatten, bzw. nur für die Nachkommen nachteilig sein. Die Mehrzahl der kritischen Standpunkte hält aber diese Lösung doch eher für die Nachkommen als für den überlebenden Ehegatten für nachteiliger.

Dabei ist auch umstritten, ob es richtig ist, den überlebenden Ehegatten eines ohne Nachkommen verstorbenen Erblassers — mit Ausnahme des engen Kreises des unter die Rückfallerbfolge fallenden Vermögens — unter Ausschluß der Aszendenten und den nahen Seitenverwandten des Erblassers zum einzigen Erben zu machen.<sup>2</sup>

Dieser Aufsatz möchte zur Überprüfung des Nießbrauch-Erbrechtes des Ehegatten mit einigen Gedanken beitragen. Das kann aber gemäß dem Standpunkt der Verfasserin nur so erfolgen, wenn einerseits mit dem historisch-gesellschaftlichen Hintergrund des Instituts zur Zeit seiner Ausbildung, andererseits auch mit der im Laufe der Entwicklung der gesellschaftlich-wirtschaftlichen Verhältnisse veränderten gesellschaftlichen Funktion Rechnung getragen wird.

## I. Geschichtliche Ausbildung und rechtspolitischer Hintergrund des Nießbrauch-Erbrechtes des Ehegatten

1. Der Nießbrauch des Ehegatten ist eine der *ältesten Formen* der Ehegattenerbfolge, insbesondere der Erbschaft am Grundvermögen. Historisch bildet ersich in jener gesellschaftlich-wirtschaftlichen Ordnung aus, als das Privateigentum grundlegend noch kein individuelles, sondern ein familiäres Eigentum bildet, das grundlegende Produktionsmittel, das den Lebensunterhalt, den Reichtum und auch die Macht bedeutet, der Grund und Boden darstellt, die grundlegende Produktionsmethode die Naturalwirtschaft und die grundlegende Familienform die Großfamilie ist. In diesem Zeitalter ist bedeutendes wirtschaftliches und öfters sogar Machtinteresse damit verbunden, daß das Familienvermögen auch nach dem Tod des Familienoberhauptes in der Großfamilie bleibt, sogar auch damit, daß es unter der Leitung eines neuen Familienoberhauptes in einer Hand bleibt. Diese Großfamilie ist aber, und das bezeichnet die erbrechtliche Rechtsstellung des Ehegatten, die Gemeinschaft

<sup>2</sup> S. z. B. HORGOSI op. cit. pp. 594; NIZSALOVSKY, E.: *A családpolitika jogalkotási eszközei* (Gesetzgeberische Mittel der Familienpolitik). *Gazdaság- és Jogtudomány*, 1973. pp. 318; NIZSALOVSKY, E., BACSÓ, J. und WEISS, E. in *Társadalmi fejlődésünk és az öröklési jog* (Unsere gesellschaftliche Entwicklung und das Erbrecht). pp. 349 et seq., 375. et seq., 390.

der Blutsverwandten, und der Ehegatte ist, da er nicht zur Gemeinschaft der Blutsverwandten gehört, in erbrechtlicher Hinsicht kein Mitglied dieser Großfamilie, umso weniger, weil im Falle der Anerkennung seines Erbrechtes, sich die Möglichkeit böte, daß nach seinem Tod ein Teil des Familienvermögens in eine fremde Familie gelangt.

Die Fürsorge für die Frau, so auch für die überlebende Frau, ist doch unter den gesellschaftlich-wirtschaftlichen Verhältnissen dieses Zeitalters die Pflicht des Mannes, aber auch das darf nicht so geschehen, daß dadurch das Familienvermögen, insbesondere das Grundvermögen, in eine fremde Hand veräußert werde.

Zur Vereinbarung der beiden Erfordernisse, nämlich zur Bewahrung des Familienvermögens in der aus Blutsverwandten bestehenden Familie und zum Unterhalt der überlebenden Frau bietet sich der Nießbrauch zu Gunsten des Ehegatten als geeignetstes Mittel. *Der Nießbrauch des Ehegatten kann den Unterhalt der Witwe sichern, ohne das Eigentum der Familie, den Blutsverwandten zu entziehen.*

2. Das Institut des Nießbrauchs des Ehegatten *überlebt* aber bedeutend das Zeitalter, welches ihn im Interesse der genannten Ziele ausgebildet hatte. Der Gedanke nämlich, daß das Eigentum des Vermögens des Erblassers in erster Linie der Gemeinschaft der aus Blutsverwandten bestehenden Familie zukommt, hört auch mit den Änderungen in den Produktions- und Vermögensverhältnissen und mit der Ausbildung der Kleinfamilien aus den Großfamilien nicht, oder zumindest nicht vollkommen auf, er lebt weiter in den Rechten zahlreicher kapitalistischen Staaten, bei einzelnen erlebt er sogar eine Wiedergeburt. Er lebt weiter, weil im Erbrecht das Festhalten an dem Gewohnten, an den Traditionen, die Beurteilung der gewohnten Erbfolge als richtig, im allgemeinen stärker ist, und er erscheint auch in den Rechtssystemen, die mit dem feudalen Recht konsequenter brechen, insbesondere deshalb, weil das bei vielen als Vorbild dienende römische Recht — zwar unter grundlegend verschiedenen gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen — eine solche Erbfolge ausgebildet hatte.

In jenen Rechtssystemen aber, in denen infolge der Änderung in den gesellschaftlich-wirtschaftlichen Verhältnissen und in der Auffassung der Familie, insbesondere um die Wende des 19. und 20. Jahrhunderts, in der gesetzlichen Erbfolge die Nießbraucherbschaft des Ehegatten durch eine Eigentümerbschaft abgelöst wird, dient diese Änderung nicht nur der Verbesserung der erbrechtlichen Position des überlebenden Ehegatten, sondern sie kommt in entscheidendem, oder zumindest in nicht geringzuschätzendem Maß auch deshalb zustande, weil in der gegebenen Zeit den kapitalistischen Produktionsverhältnissen besser zu Nutzen kommt, wenn die jüngere, zur Initiative mehr bereite Generation kein gebundenes, mit Nießbrauch belastetes Vermögen, sondern eines unter freier Verfügung erbt. Der Anspruch, dem überlebenden



Ehegatten einen Nießbrauch zu sichern, bleibt aber auch dort bestehen, wo er gemäß der gesetzlichen Erbfolge Eigentum erben würde.

Im Laufe der Entwicklung taucht nämlich eine *andere Funktion* des Nießbrauchs des Ehegatten, die allmählich in den Vordergrund tritt, auf: das nämlich, daß die Anordnung des Nießbrauchs geeignet sein kann dafür, daß der Erblasser dadurch für den überlebenden Ehegatten die Möglichkeit sichert, *in dem Besitz und Nutzung des bis dahin gemeinsam gebrauchten, genossenen Vermögens unverändert zu verbleiben, daß infolge seines Todes in den Lebensverhältnissen des überlebenden Ehegatten keine wesentliche Änderung eintritt.*

Parallel dazu taucht nun — und jetzt schon im Interesse der Verstärkung der Rechte des überlebenden Ehegatten — auch der Gedanke auf, daß für den überlebenden Ehegatten zur Fortsetzung seiner früheren Lebensführung ein Nießbrauch auf einem größeren Teil des Nachlasses mehr bietet, eine größere Hilfe bedeutet, als ein Volleigentum auf einem kleineren Teil des Nachlasses.

Im Zeichen dieser Erkenntnis verordnen ein Nießbraucherbrecht dem Ehegatten auch Gesetze eventuell auch auf jene Weise, daß dem überlebenden Ehegatten die Wahl zwischen dem Nießbrauch eines größeren und dem Volleigentum eines kleineren Nachlaßteils zusteht (das ist die Lösung des schweizerischen ZGB), es verordnen aber einen Nießbrauch auch Testamente, somit wünschen die Erblasser statt der gesetzlichen Eigentumserbquote für den überlebenden Ehegatten besser als im Gesetz vorgesehen zu sorgen.

Und wirft man einen Blick auf die *moderne Rechtsentwicklung*, auf deren charakteristische Richtungen, so sieht man, daß die Tendenz, den überlebenden Ehegatten im Besitz und Nutzung des bis dahin gemeinsam genutzten und genossenen Vermögens zu belassen, um in seinen Lebensbedingungen infolge des Todes wesentliche Änderung zu vermeiden, *auch heute noch lebt* — man könnte fast sagen — sogar *immer stärker lebt*. Im Vergleich zu der weiten Verbreitung dieses Bedürfnisses ist es vielleicht von sekundärer Bedeutung, daß unter den Mitteln seiner Befriedigung die Anordnung des Nießbrauchs, insbesondere die gesetzliche Nießbrauchserbfolge in den Hintergrund rückt. Das Ziel ist nämlich auch mit anderen Mitteln, die dem überlebenden Ehegatten gegebenenfalls ein stärkeres Recht als das des Nießbrauchs sichern, zu erreichen. So z. B. mit einem Voraus, das an den in weiterem Sinn genommenen Einrichtungs- und Ausrüstungsgegenständen des Haushalts, eventuell an einem bedeutenderen Teil des vom Erblasser hinterlassenen Bargeldes gesichert wird (diesem Weg folgen das BGB, das ABGB, das englische Recht und das neue ZGB der DDR), oder mit einem Testament, welches das Kind des Erblassers erst nach dem Tode des überlebenden Ehegatten zum Erben bestimmt (eine solche Testamentspraxis, das sog. Berliner Testament ist sowohl in der BRD, wie auch in der DDR in weitem Kreis verbreitet). Aber daneben ist auch zu er-

wähnen, daß auch ohne die Erbfolge ordnende Rechtsnormen solchen Inhalts bzw. auch ohne Testament häufig vorkommt, daß selbst die Erben in absteigender Linie eine solche Übergabe des Nachlasses nicht wünschen, womit dem überlebenden Ehegatten noch in seinem Leben der Besitz und die eventuelle Nutzung des Nachlasses entzogen sein würde.

Eine solche Stärkung der erbrechtlichen Lage des Ehegatten fällt mit den allgemeinen Tendenzen überein, die auf eine günstigere Gestaltung der erbrechtlichen Rechtsstellung des überlebenden Ehegatten gerichtet sind und mit den Änderungen in den gesellschaftlichen und wirtschaftlichen und insbesondere in den familiären Verhältnissen im Einklang stehen.<sup>3</sup>

## II. Das Nießbraucherbrecht des Ehegatten im ungarischen Zivilrecht vor dem UZGB und sein Weiterleben im heutigen ungarischen Erbrecht

1. Das ungarische Zivilrecht vor 1945 sicherte das Erbrecht des mit den Abkömmlingen gemeinsam erbenden überlebenden Ehegatten — richtiger gesagt, der überlebenden Frau — bei der gesetzlichen Erbfolge stets durch das Nießbrauchsrecht, und sicherte den Nießbrauch der mit den Vorfahren und Seitenverwandten gemeinsam erbenden Frau auch an dem — unter den damaligen gesellschaftlichen Verhältnissen noch viel bedeutenderen — Rückfallgütern.

Diese Nießbrauchrecht des Ehegatten, das sog. Witwenrecht stand und blieb in seinem Ziel und seiner Funktion jenem Nießbrauch nahe, der zur historischen Ausbildung und Verbreitung des Instituts führte. Er sollte den *Lebensunterhalt der Witwe sichern*, und sollte zugleich, wenn der Erblasser Nachkommen hatte, das Erhalten des gesamten Vermögens bzw. bei Verwandten in aufsteigender und Seitenlinie das Erhalten des Rückfallvermögens, *in der Familie der Blutsverwandten sichern*. Das Witwenrecht war, wie es die Rechtsliteratur und die Gerichtspraxis wiederholt betonte, *die Fortsetzung der den Mann in seinem Leben belastenden Unterhaltspflicht* für die Zeit nach dem Tode des Mannes, das die Frau solange genießen konnte, bis sie auch das Recht auf Unterhalt hatte. Die Unterhaltsfunktion des Witwenrechts war auch dadurch hervorgehoben, daß es nur der verwitweten Frau zukam, und auch dadurch, daß es mit einer Heirat der Witwe aufhörte, sowie, daß es nur soweit beschränkt werden konnte, daß es den angemessenen Unterhalt und die Wohnung der Witwe noch sichert.

<sup>3</sup> Darüber s. WEISS, E.: Korreferat in *Társadalmi fejlődésünk és az öröklési jog* (Unsere gesellschaftliche Entwicklung und des Erbrecht), pp. 385 und *Die Relevanz der Familienverbindungen im Familien- und Erbrecht*. Annales Universitatis Scientiarum Budapestiensis de Rolando Eötvös nominatae, Sectio iuridica, Tomus XVIII. p. 251.

2. Nach 1945 hörte der Unterhaltscharakter des Nießbrauchrechts des Ehegatten in dem Maße auf, in welchem Maß die Gegenstände des Nachlasses aufhörten den Unterhalt sichernde Vermögensgegenstände zu sein. Die Bestimmung des Nießbrauchs des Ehegatten wurde zwar unausgesprochen, aber immer mehr, daß dadurch für den überlebenden Ehegatten das unveränderte Verbleiben im Besitz und Nutzung des bis dahin gemeinsam genutzten und genossenen Vermögens gesichert werde. Für diese Bestimmung des Nießbrauchs des Ehegatten spricht auch, daß die Mehrzahl der Vermögensgegenstände des Nachlasses — mit Ausnahme der damals noch in weiterem Kreis in Privatbesitz befindlichen landwirtschaftlichen Liegenschaften — typischerweise nur eine Nutzung und einen Besitz dem überlebenden Ehegatten sicherte, eine Möglichkeit zur Nutzziehung und zur Verwertung aber nicht. Der Nießbrauch des Ehegatten, der nicht mehr, oder zumindest nicht primär zum Unterhalt bestimmt war, wurde durch eine grundsätzliche Entscheidung des Obersten Gerichts schon vor der Schaffung des UZGB gegenseitig, d. h. dem überlebenden Mann und der Frau gleichmäßig zukommend gemacht.

Bei den Vorarbeiten des UZGB 1959. wurde darüber diskutiert, ob das Nießbrauchrecht die Hauptform bzw. die einzige Form der Erbfolge des mit den Abkömmlingen gemeinsam erbenden Ehegatten bleiben soll, bzw. ob an seine Stelle die Teilung des Nachlasses zwischen den Abkömmlingen und dem überlebenden Ehegatten treten soll. Es tauchte ernst auch eine dem Schweizerischen ZGB ähnliche Lösung auf, wonach der Ehegatte zwischen dem Nießbrauch des gesamten Nachlasses und der Eigentumserbschaft eines Kindes teiles hätte wählen können.

Das UZGB 1959 nahm im Erbrecht im allgemeinen in einem verhältnismäßig weiten Kreise für die Aufrechterhaltung der traditionellen, gewohnten Rechtsinstitute Stellung und das geschah auch mit den Regeln des Ehegattenerbrechts.

Die im Kreise der Ehegattenerbfolge aufrechterhaltenen traditionellen, gewohnten Regeln drückten dennoch — infolge der grundlegenden Änderung in den Eigentumsverhältnissen — ihrem Inhalt nach schon bei der Schaffung und dem Inkrafttreten des UZGB in mehreren Beziehungen etwas anderes aus, als die formell ähnlichen früheren Regeln, wobei das unverändert aufrechterhaltene Institut des Nießbrauchs des Ehegatten — infolge der Änderungen einerseits in den Eigentums-, andererseits in den Familienverhältnissen — auch die Konfliktsituationen vermehrte.

Das UZGB hielt vor allem einen in seiner Bestimmung veränderten Nießbrauch aufrecht. Dieser Nießbrauch bestand — mit Ausnahme der zur Zeit der Schaffung des UZGB noch im Privateigentum befindlichen landwirtschaftlichen Liegenschaften — vor allem aus Gebrauchsgegenständen, und wollte primär die Lebensführung des überlebenden Ehegatten dadurch fördern, daß er ihm die unveränderte Umgebung sicherte. Gleichzeitig wurde

den Nachkommenerben ein mit Nießbrauch belastetes Eigentumsrecht hauptsächlich an solchen Gütern gesichert, die, solange diese Last bestand, für den »nur Eigentümer« überhaupt keinen, oder nur kaum einen Wert hatten.

Dabei war das Aufrechterhalten der traditionellen, der gewohnten Regeln auch damit verbunden, daß das UZGB auch einige jener Regeln bewahrte, die den primären Unterhaltscharakter des Nießbrauchs des Ehegatten widerspiegeln. So wurde jene Regel aufrechterhalten, daß das Nießbrauchrecht mit der neuen Eheschließung des überlebenden Ehegatten ohne jede Abfindung aufhört, und auch für die Beschränkung des Nießbrauchs eine solche Regel festgelegt, die letzten Endes die Bedürftigkeit des überlebenden Ehegatten zur Grundlage nimmt.

Die Konfliktsituationen wurden aber doch nicht durch die eben erwähnten, meiner Meinung nach, ohne entsprechende Überlegung aufrechterhaltenen Regeln verschärft, sondern aus dem Nießbrauchrecht — ohne Hinsicht auf seinen Unterhalts- oder anderen Charakter — sich ergebende jene Abhängigkeit, die zwischen den Eigentumserben und dem Nießbraucher besteht. Die aus dieser Abhängigkeit stammenden Konflikte wurden insbesondere durch die zahlenmäßige Erhöhung der Scheidungsprozesse und die nach den geschiedenen Ehen geschlossenen neuen Ehen gesteigert, denen zufolge notwendigerweise jene Fälle immer häufiger wurden, wo diese Abhängigkeit nicht zwischen dem Kind und seinem blutsverwandten Vater oder Mutter entstand und bestehen blieb, sondern zwischen dem Kind des Erblassers aus früherer Ehe und dem neuen Ehegatten.

Es soll noch erwähnt werden, daß die Rechtslage des mit den Vorfahren und Seitenverwandten konkurrierenden überlebenden Ehegatten nur formell mit der früheren identisch blieb. In Wirklichkeit wurde sie bedeutend günstiger dadurch, daß das Gesetz die Rückfallerbfolge zwar aufrechterhalten, aber diese im Vergleich zu der früheren Regelung wesentlich eingeschränkt hat. Mangels deszendenter Erben wurde der überlebende Ehegatte in viel weiterem Kreis der einzige Erbe.

3. Hinsichtlich des Erbrechtes, so auch hinsichtlich der Erbfolge des überlebenden Ehegatten und der mit ihm konkurrierenden Miterben änderten sich auch bedeutend die Eigentums- und Familienverhältnisse seit der Schaffung des UZGB, und offensichtlich haben diese Änderungen auch dazu beigetragen, daß die Richtigkeit der Regeln der Erbfolge des Ehegatten bald nach dem Inkrafttreten des UZGB wieder bestritten wurde, und in den letzten Jahren immer mehr in Frage gestellt wird.

In den *Eigentumsverhältnissen* erfolgte seit der Schaffung des UZGB hauptsächlich in zwei Richtungen eine solche Änderung, die hinsichtlich des Nießbrauchs und im allgemeinen der Erbfolge des Ehegatten größere Bedeutung hat.

Die erste ist, daß das Privateigentum der landwirtschaftlichen Liegenschaften im wesentlichen aufgehört hat (oder genauer auf ein Minimum be-

schränkt wurde). Das war jene Form des Eigentums, bei der zur Zeit der Schaffung des UZGB das Nießbrauchrecht einen Lebensunterhalt, das Ziehen von Nutzen bedeutete.

Die andere ist, daß der Kreis des persönlichen Eigentums wesentlich zugenommen hat. Einen bedeutenden Teil dieses persönlichen Eigentums bildet aber die Eigentumswohnung, die der Erblasser meistens gemeinsam mit dem Ehegatten erworben, aber jedenfalls gemeinsam bewohnt hat, und deren Wert, wenn es bewohnt ist, infolge der schweren Wohnungsverhältnisse in Ungarn bedeutend geringer ist, als im Falle wenn es einziehbar ist; andererseits solche Dauergebrauchsgüter, die ihren Wert nicht nur durch den bestimmungsmäßigen Gebrauch, sondern auch infolge der technischen Entwicklung sehr schnell, oft binnen einigen Jahren verlieren. Der Kreis des persönlichen Eigentums erweiterte sich auch in bedeutendem Maße mit anderen, ihren Wert behaltenden, sogar mit solchen Vermögensgütern, deren Wert steigt. So z. B. mit Erholungsgrundstücken, Erholungsgebäuden (ein Teil der letzteren kann durch Vermieten einen bedeutenden Nutzen bringen), mit wertvollen Gemälden, Teppichen, eventuell Juwelen, usw.

Auch die Änderung in den *Familienverhältnissen* ist mehrseitig.

Heute ist auch schon im Kreise der landwirtschaftlichen Bevölkerung allgemein, daß das erwachsene Kind, besonders wenn es eine Ehe eingeht, und eine neue Familie gründet, aus dem früheren Familienverband austritt. Bei der städtischen Bevölkerung ist diese Tendenz noch stärker ausgeprägt, und wo es nicht zur Geltung kommt, dort hindert dies meistens nur der Wohnungsmangel. Die meistens in jüngeren Jahren heiratenden und eine Familie gründenden Kinder werden von den Eltern — wenn sie die Möglichkeit haben — bei ihrer Eheschließung, bei der Familiengründung durch eine bedeutendere materielle Hilfe unterstützt; die Eltern wollen für sie nicht oder zumindest nicht in erster Linie durch eine zukünftige Erbschaft sorgen.

Demgegenüber bietet ein nicht geringer Teil der Kinder, die eine Familie gegründet haben, den Eltern — wie es leider die Erfahrung lehrt — keine entsprechende Unterstützung, nicht einmal, wenn sie alt geworden und darauf angewiesen sind; die alten Eheleute sind vielmehr auf ihre gegenseitige Unterstützung angewiesen.

Dies sind in entscheidendem Maße die Ursachen jener weltweit zur Geltung kommenden Tendenz, die für die Stärkung der erbrechtlichen Rechtsstellung des überlebenden Ehegatten gegenüber den aus der Familie schon ausgeschiedenen, eine selbständige Familie gegründeten Kindern in die Schranken tritt.

Dabei — und das wirkt teilweise in die entgegengesetzte Richtung — erhöht sich sprunghaft die Zahl der geschiedenen Ehen, und der danach geschlossenen zweiten und dritten Ehen. Es kommt also häufig vor, daß das aus der ersten Ehe geborene Kind mit dem neuen Ehegatten des Erblassers gemeinsam erbt,

d. h. daß bei einer Nießbrauchkonzeption die Ehegattenerbfolge dem Wesen nach zueinander fremde, oft sogar miteinander in feindlichem Verhältnis stehende Personen in das abhängige Verhältnis des Nießbrauchers und Eigentumserven kommen. Dieser Konflikt wird noch schärfer — und auch das ist kein Ausnahmefall —, wenn zwischen der zweiten oder dritten Frau und dem aus erster Ehe stammendem Kind kein, oder nur geringer Altersunterschied besteht, wenn also sehr unsicher ist, ob der väterliche Nachlaß, den das Kind erbt, überhaupt von der Last des Nießbrauchs frei wird.

4. Neben den in den Eigentums- und Familienverhältnissen eingetretenen objektiven Änderungen, oder vielleicht ihnen zum Trotz, darf aber auch ein etwas subjektiver Gesichtspunkt nicht außer Acht bleiben. Das ist, daß trotz den durch den Nießbrauch des Ehegatten aufgeworfenen — im folgenden kurz zu analysierenden — Problemen diese Regelung der Rechtsstellung des überlebenden Ehegatten in Ungarn in weitem Kreise nicht nur üblich ist, sondern auch als richtig empfunden wird. Während heute die aus dem Nießbrauch stammenden, insbesondere für die Nachkommen bedeutenden Nachteile die Rechtswissenschaft und die Gerichtspraxis — und wir können hinzufügen, oft begründet — beschäftigen, darf nicht außer acht gelassen werden, daß jene, die sich nicht beschweren — und diese sind wahrscheinlich auch nicht weniger als die, die sich beschweren — das für natürlich und richtig halten, daß sie keinen der verwitweten Eltern im Gebrauch, im Besitz, eventuell im Ziehen der Nutzen des bisher mit dem anderen Elternteil gemeinsam benützten Vermögens nicht schmälern, daß sie im Leben des verwitweten Elternteils die Aufteilung des Nachlasses und die Herausgabe ihres Erbteils nicht beanspruchen. Und wahrscheinlich halten sie dies für richtiger und erwarten es von ihren Nachkommen die meisten Erblasser, die ihre Kinder erzogen, ihre Vorbereitung für den Lebensberuf mit materiellen Mitteln unterstützten, eventuell zu ihrer Familiengründung, zum Schaffen eines eigenen Heimes einen bedeutenden materiellen Beitrag leisteten.

Ob es sich in einem tatsächlich weiten Kreise sowohl die Erben als auch der Erblasser so verhält, ist im Falle einer rechtlichen Regelung, die bei der gesetzlichen Erbfolge das Verbleiben des Ehegatten in dem bis dahin gemeinsam genützten, gemeinsam genossenen Vermögen sichert, schwer zu beweisen. Dennoch hat die ungarische Rechtspraxis auch dafür einen Beweis erbracht, insbesondere im Zusammenhang mit der Übergabe von Nachlässen aufgrund solcher Testamente, die über die Aufteilung des Nachlaßvermögens unter den Kindern des Erblassers verfügen, ohne den überlebenden Ehegatten zu nennen. Eine weitverbreitete notarielle Praxis zeugt davon, daß falls die eingesetzten Erben in einem solchen Testament die Nachkommen des Erblassers aus der gemeinsamen Ehe mit dem überlebenden Ehegatten sind, diese die Übergabe des Nachlasses oft selbst mit Nießbrauch belastet beantragen.

### III. Die Hauptprobleme des Nießbrauchs des Ehegatten unter den heutigen gesellschaftlich-wirtschaftlichen Verhältnissen

1. Aus der Regelung der Ehegattenerbfolge in Form von Nießbrauch entstammender Probleme haben grundlegend zwei Aspekte. Einerseits und ohne Zweifel ergeben sie sich größtenteils daraus, daß ein bedeutender Teil der Nachlaßvermögensgegenstände so beschaffen ist, daß sie dem Eigentumserben während des Bestehens des Nießbrauchs nichts bieten, ein nicht geringer Teil sogar während des Nießbrauchs zunichte wird, oder in seinem Wert so bedeutend abnimmt, daß bis dieses Vermögen für den Eigentumserben, d. h. für die Nachkommen des Erblassers sich eröffnete, dem Eigentumserben praktisch nichts mehr zukommt. Andererseits bietet das Nachlaßvermögen in einem nicht geringen Teil der Fälle als Nießbrauch auch dem überlebenden Ehegatten nicht mehr als Besitz und Gebrauch — aber den Besitz und auch den Gebrauch eventuell sogar größtenteils solcher Vermögensgegenstände, deren Entzug für ihn einen schweren Nachteil bildete.

Der Inhalt des Nießbrauchs und die Rechtsstellung des mit Nießbrauch belasteten Eigentumserben, und insbesondere seine tatsächliche Lage gestalten sich teilweise verschieden im Falle von beweglichen Sachen, Geld, nutzbringenden Rechten (insbesondere dem Urheberrecht, eventuell dem Patentrecht) und im Falle von Liegenschaften. Dabei gestaltet sich — wie wir schon darauf hingewiesen haben — die Verbindung, der Konflikt des Nießbraucher-Ehegatten und der das Eigentum erbenden Nachkommen auch verschieden, je nachdem, ob der überlebende Ehegatte mit einem gemeinsamen Kind zusammen erbt, oder mit einem Kind aus einer früheren Ehe des Erblassers.

a) Der Nießbrauch *beweglicher Sachen* bedeutet für den überlebenden Ehegatten in einem bedeutenden Teil der Fälle nur Gebrauch und Besitz, eventuell infolge der Bestimmung der Sachen, nur den Besitz. Die Tatsache, daß eine Nutzbarmachung der beweglichen Sachen, die regelmäßig mit dem Ziehen von Nutzen verbunden wäre — wenn jene nicht der Fortsetzung eines Berufs dienen — im allgemeinen nicht möglich ist, bedeutet für den überlebenden Ehegatten keinen Nachteil, denn die Bestimmung des persönlichen Eigentums ist in den sozialistischen Rechtssystemen im allgemeinen nicht eine derartige Nutzung. Es kann aber für den überlebenden Ehegatten einen Nachteil bedeuten, daß seine ausschließlich mit der Konzeption des Nießbrauchs gelöste Erbfolge hinsichtlich seines gesamten Erbteils das Recht der Veräußerung ausschließt, und eventuell auch das, daß er während der gesamten Dauer des Nießbrauchs entweder mit seinen eigenen Kindern oder mit denen aus der früheren Ehe seines Ehegatten in einem abhängigen Verhältnis bleibt.

Das dem überlebenden Ehegatten an den beweglichen Sachen des Nachlasses zukommende Nießbrauchrecht ist *eher für die Nachkommen nachteilig, die das mit dem Nießbrauch belastete Eigentumsrecht erben*, insbesondere wenn

diese Gegenstände infolge ihres Charakters und der Entwicklung der Technik ihren Wert binnen kurzer Zeit, meistens noch während des Nießbrauchs vollständig verlieren.

Die Probleme bestehen in diesem Kreis nicht infolge des Verbrauchs der für einmaligen Verbrauch bestimmten Güter (Lebensmittel, Heizmittel, usw.) seitens der Witwen, sondern infolge des *Wertverlustes der sog. Dauerkonsumgüter*. Solche Probleme tauchen häufig im Zusammenhang mit den den Gegenstand des Nachlasses bildenden Personenkraftwagen auf, aber sie sind auch in bezug auf die wertvolleren Rundfunk-, Fernsehapparate und Haushaltsmaschinen, eventuell Möbel nicht ausgeschlossen. Bei dem Bestreben, diese Nachteile des Nießbrauchsrechts zu beseitigen, kann dabei doch nicht außer acht gelassen werden, daß ein Teil der Dauerkonsumgüter, der bei manchen Nachlässen kleiner, in anderen größer ist, so beschaffen ist, daß ihr Entzug von den Witwen ihnen ernstere Schwierigkeiten bereiten würde.

Der Nießbrauch an beweglichen Sachen, die ihren Wert erhalten, oder deren Wert sogar steigt (z. B. wertvolle Gemälde, Teppiche, usw.) ist für die Eigentumserben insbesondere dann nachteilig, wenn ihre Verwertung den Erwerb einer Wohnung, oder ihren Lebensunterhalt fördern oder erleichtern würde, oder wenn das Witwenrecht eines jungen Witwen die Kinder des Erblassers aus einer früheren Ehe, die eventuell kaum jünger sind als die Witwe, vom vollkommenen Eigentumsrecht ausschließt. Diese Probleme werden durch die bestehende Einschränkungsmöglichkeit des Nießbrauchsrechts dennoch gelöst.

b) Das Nießbrauchrecht an einem *Bargeldnachlaß* ist meistens sowohl für den Nießbraucher, wie auch für den Eigentumserben nachteilig. Dieses Nießbrauchrecht kann einerseits bedeuten, daß der überlebende Ehegatte mit einer Sicherheitsleistung das Geld gebrauchen kann, andererseits, und die ungarische Gerichts- und notarielle Praxis folgt — falls keine andere Vereinbarung zwischen dem Nießbraucher und den Eigentumserben zustande kommt — eher der Lösung, daß das Geld auf ein Sperrkonto gelegt wird, wobei der überlebende Ehegatte die Zinsen des Geldes ziehen kann, der Eigentumserbe aber erst nach Aufhören des Nießbrauchs zum Kapital kommt.

Da diese Lösung meistens sowohl für den Nießbraucher wie auch für den Eigentumserben nachteilig ist, ist in der notariellen Praxis allgemein üblich, daß der Nießbraucher und die Eigentumserben einen Vergleich treffen, in welchem das Nießbrauchrecht durch eine Ablösung erledigt wird.

c) Von den *nutzbringenden Rechten* ist besonders der Inhalt des Nießbrauchs am *Urheberrecht* streitig geworden, und abhängig davon natürlich auch das, was hinsichtlich dieser Rechte während des Bestehens des Nießbrauchs dem Eigentumserben zukommt. Auch ein solcher Standpunkt war vertreten, wonach dem überlebenden Ehegatten, ähnlich dem Bargeldnachlaß, ebenfalls die Zinsen der nach dem Tode des Verfassers fällig gewordenen Auto-



rengebühren zukommen, die Autorengebühren selbst aber den Eigentumserben gehören, aber auch ein solcher Standpunkt — und das ist auch der heutige Standpunkt des Obersten Gerichts —, daß die Autorenggebühr, als die Frucht eines nutzbringenden Rechtes ganz dem Nießbraucher zukommt, und in diesem Fall, wenn das Werk nur während des Bestehens des Nießbrauchs einen Nutzen bringt, kommt den Eigentumserben nichts zu, sie können höchstens die Einschränkung des Nießbrauchs beantragen.<sup>4</sup>

Juristische Argumente können eigentlich für beide — wir könnten sagen extremen — Standpunkte vorgebracht werden, es wäre aber doch richtiger, eine entsprechendere, gerechtere Lösung anzustreben.<sup>5</sup>

d) Der Nießbrauch an einer *Liegenschaft* kann verschiedenes bedeuten, je nachdem er aus einem als Wohnung dienenden Wohngebäude, aus einer Eigentumswohnung oder genossenschaftlichen Wohnung, aus einem Grundstück für Erholungszwecke, aus einem in eigenem Gebrauch bzw. teilweise oder ganz durch Vermietung nutzbar gemachten Erholungsgebäude, aus einem eventuell durch Vermietung nutzbar gemachten Wohngebäude oder Eigentumswohnung, oder aus einer in einem engen Kreis noch in Privateigentum oder persönlichem Eigentum befindlichen landwirtschaftlichen Liegenschaft besteht.

Der Eigentumserbe wird durch die »Abnützung« der Liegenschaft im allgemeinen nicht gefährdet. Während des Bestehens des Nießbrauchs bedeutet sein Eigentumsrecht inhaltlich dennoch nur eine Anwartschaft, die erst nach der Befreiung vom Nießbrauch realisierbar wird.

Dem überlebenden Ehegatten kommt infolge seines Nießbrauchrechts jenes Recht zu, daß er die mit seinem gewesenen Ehegatten gemeinsam benützte Genossenschafts- oder Eigentumswohnung bzw. ein solches Einfamilienhaus nach dem Tod des anderen Ehegatten weiter benutzen kann. Dadurch taucht kein Problem auf, das beachtenswert wäre. Die wenn auch nur teilweise Vermietung eines Wohngebäudes aber, sowie jedes — wenn auch rechtmäßige — Verhalten des Nießbrauchers, wodurch die der Verwitwung folgend von ihm allein benützte Wohnung nach seinem Tode nicht frei wird, verringern wesentlich den Verkaufswert des Vermögens, das jetzt dem Eigentumserben schon frei vom Nießbrauch zukommt. Insofern ist das Interesse des Eigentumserben also stark gefährdet.

Bezüglich der Gebäude für Erholungszwecke, die für ständige Wohnung ungeeignet sind, gefährdet den Eigentumserben ein solcher Nachteil im all-

<sup>4</sup> Vgl. *A szerzői jog kézikönyve* (Handbuch des Urheberrechts). Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1973. pp. 122 — 123.

<sup>5</sup> Auch SZOLCÁSINSZKY betont die Ungerechtigkeit der geltenden Regelung und der Praxis gegenüber den Nachkommenerben, insbesondere, wenn das Werk — und das kommt erfahrungsgemäß häufig vor — nur einmal herausgegeben wird (In: *Társadalmi, gazdasági fejlődésünk és az öröklési jog* (Unsere gesellschaftlich-wirtschaftliche Entwicklung und das Erbrecht). pp. 392.

gemeinen nicht. Ein Konflikt entsteht in diesem Kreis eher daraus, wenn ein Kind aus einer früheren Ehe mit einem jungen überlebenden Ehegatten gemeinsam erbt.

Das an einem Wohngebäude, oder seltener an einem Gebäude für Erholungszwecke bestehende Nießbrauchrecht kann in den Fällen ein Problem bedeuten, wo dem Nießbraucher die materielle Deckung, dem Eigentümer aber das materielle Interesse für die Reparatur und Instandhaltung des Gebäudes, das mit größeren Kosten verbunden ist, fehlt.

Das Nießbrauchrecht einer in engem Kreis noch in Privateigentum oder persönlichem Eigentum befindlichen landwirtschaftlichen Liegenschaft und der kleinen Hauswirtschaft wirft kein Problem auf — umso weniger, weil in diesen der Erblasser und der überlebende Ehegatte meistens schon bis dahin gemeinsam, getrennt von den Kindern mit einer neuen Familie, gewirtschaftet haben.

e) Das Nießbrauchrecht des überlebenden Ehegatten und die Eigentums-erbfolge der *Rückfallerberben* kommen nicht nur seltener, sondern auch in engerem Kreis miteinander in einen Interessenkonflikt. Bei der heutigen Bestimmung des Nießbrauchs des Ehegatten ist dennoch die Regel nicht in jeder Hinsicht hinreichend erwogen, die den Anspruch auf die Einschränkung des Nießbrauchrechts nur zu Gunsten der Nachkommen anerkennt. Es sprechen nicht viele begründete Argumente dafür, daß der Rückfallerbe die Herausgabe auch jener Vermögensgegenstände vom überlebenden Ehegatten nicht fordern kann, die er offensichtlich nicht benützt (z. B. Familienschmuck), oder deren Herausgabe keine Interessenverletzung für den überlebenden Ehegatten bedeutet (z. B. wertvolle Gemälde, oder ein Teil derer). Der Rückfallerbe sollte berechtigt werden, die Herausgabe solcher Vermögensgegenstände fordern zu können.<sup>6, 7</sup>

<sup>6</sup> Es ist aber — und nun zu Gunsten des überlebenden Ehegatten — zu bedenken, ob es richtig ist, jene Regel des UZGB unverändert weiter aufrechtzuerhalten, die hinsichtlich der aufgrund der Herkunft der Vermögensgegenstände unter die Rückfallerbfolge fallenden Einrichtungs- und Ausrüstungsgegenstände üblichen Ausmaßes nur nach einer 15jährigen Ehe die Rückfallerberben vor der Erhebung eines rückfallerbrechtlichen Anspruchs ausschließt. Das Institut der Rückfallerbfolge war schon bei seiner Ausbildung nicht dazu berufen, das Erbe der üblichen Einrichtungs- und Ausrüstungsgegenstände abweichend von den allgemeinen Regeln der Erbfolge zu regeln, obwohl diese Gegenstände damals oft noch im Dienste von Generationen standen. Noch weniger kann das heute seine Funktion sein, als ihre Mehrzahl eine viel kürzere Lebensdauer hat, ihr Veraltern, ihre wesentliche Wertabnahme manchmal binnen einigen Jahren erfolgt. Die Rückfallerbfolge dieser Gegenstände, wenn die Ehe der Eheleute keine 15 Jahre gedauert hat, entzieht dem den Nießbrauch erbenden überlebenden Ehegatten das Verfügungsrecht meistens so, daß es dem Eigentum erbenden Rückfallerberben keinen Vorteil bedeutet. Meiner Ansicht nach sollten die Einrichtungs- und Ausrüstungsgegenstände von üblichem Ausmaß entweder ganz, oder höchstens nach 5 Jahren vom Rückfallercharakter befreit werden.

<sup>7</sup> Die hier aufgeworfenen Reformgedanken wurden zwar in dieser Form nicht angenommen, doch die n. F., des UZGB erkennt ein Abfindungsrecht des Nießbrauchs auch für die Rückfallerberben, wobei der Ehegatte 1/3, die Rückfallerberben 2/3 der Rückfallgüter als Volleigentum erhalten. Es gibt doch kein Abfindungsrecht auf die Ehwohnung und auf die Einrichtungs- und Ausrüstungsgegenstände, die der Ehegatte benützt.

2. Jene Regel des UZGB, wonach *das Nießbrauchrecht des überlebenden Ehegatten mit einer neuen Eheschließung ohne Entgelt, ohne an die Stelle des Nießbrauchs tretende Abfindung aufhört, war schon zur Zeit der Schaffung des Gesetzes unzeitgemäß*. Der Entwurf vom Jahre 1957 des UZGB nahm einen um vieles befriedigenderen Standpunkt ein.

Diese Regel ist nicht oder höchstens von einem sehr letztrangigen Gesichtspunkt aus deshalb unrichtig, weil deswegen außereheliche Lebensgemeinschaften zustande kommen oder kommen können, wenn auch viele mit Recht die Anomalie bestreiten, daß das Eingehen in eine dauerhafte Lebensgemeinschaft das Nießbrauchrecht des überlebenden Ehegatten nicht aufhebt, die neue Ehe aber ja.

Die Regel ist grundsätzlich deshalb unrichtig, weil der Nießbrauch des überlebenden Ehegatten, der nicht mehr oder höchstens nur ausnahmsweise zum Unterhalt bestimmt ist, durch eine Regel aufrechterhalten wurde, die in erster Linie den Unterhaltscharakter des Witwenrechts ausdrückt. Diese Regel verlor ihre Berechtigung eigentlich vom Zeitpunkt an, als der Unterhalt nicht mehr primär die Bestimmung des Witwenrechts war. Sie verlor es insbesondere dann, wenn der mit den Nachkommen gemeinsam erbende überlebende Ehegatte *nur einen Nießbrauch* erbt. Dadurch nämlich, daß ihn das Gesetz infolge der neuen Eheschließung seines Witwenrechts ohne Entgelt beraubt, beraubt es ihn eigentlich seines ganzen Erbrechts. Sämtliche Rechtssysteme — mit Ausnahme des ungarischen — lassen dem überlebenden Ehegatten — sogar wenn er mit Nachkommen gemeinsam erbt — aus dem Nachlaß des verstorbenen Ehegatten mit Hinsicht auf die gemeinsame Vergangenheit für die Zukunft etwas zukommen, unabhängig davon, ob der überlebende Ehegatte diese Zukunft als Witwer oder in einer neuen Ehe verleben wird. Sie *verlangen also vom überlebenden Ehegatten durch die Aussicht auf erbrechtliche Nachteile weder das Verbleiben im Witwenstand, noch eine Treue über dem Grab*.<sup>8</sup>

Jene Bestimmung des neuen Sozialversicherungsgesetzes, die — im Gegensatz zu der früheren — den überlebenden Ehegatten im Falle einer neuen Ehe seiner Witwenrente nicht mehr beraubt (Ges. II: 1975), verleiht der Frage eine besondere Aktualität. Dies wird nämlich wahrscheinlich auch zur Folge haben, daß die Witwen häufiger eine neue Ehe eingehen werden.

#### IV. Einige grundsätzliche Schwierigkeiten der Regelung

1. Das Gesagte zeugt davon, daß der Nießbrauch des überlebenden Ehegatten, insbesondere der Nießbrauch am ganzen Vermögen verschiedene Probleme je nach der Natur des Nachlaßvermögens aufwirft: d. h. bezüglich

<sup>8</sup> Diese, meiner Meinung nach weit unrichtigen Regeln, sind — trotzdem, daß auf deren Unrichtigkeit auch andere Juristen hingewiesen haben — leider unverändert geblieben.

der beweglichen Sachen und der Immobilien, der nutzbringenden oder nur einen Gebrauch sichernden, ihren Wert erhaltenden, eventuell sogar steigern- den, oder umgekehrt ihren Wert infolge des Gebrauchs oder nur durch den Zeitverlauf verringern- den oder eventuell sogar ganz verlierenden Güter, des Bargeldnachlasses und der nutzbringenden Rechte, insbesondere des Urheberrechtes. Verschiedene Probleme ergeben sich ferner bei Nachkommen, die ein mit Nießbrauch belastetes Eigentum erben und bei nur den Nießbrauch erbenden überlebenden Ehegatten. Auch ist es nicht gleichgültig, ob der Nießbraucher und die Eigentumserben in einem Blutsverwandtschaftsverhältnis als Vater oder Mutter und Kind, oder im Verhältnis eines Stiefvaters oder einer Stiefmutter und Stiefkind, in diesem Fall eventuell mit einem nur unbedeutenden Altersunterschied, stehen.

Es ist noch hinzuzufügen, daß heute nur jene Probleme augenfällig sind, die aus der Nießbrauchkonzeption der Erbfolge des überlebenden Ehegatten stammen. Welche Probleme aus der Regelung der Erbfolge des überlebenden Ehegatten durch Eigentumserbschaft, die für das ungarische Recht bisher fremd war, aber von mehreren ihre Einführung vorgeschlagen wurde, entstehen würden, ist noch unbekannt und vielleicht auch noch nicht entsprechend überdacht.

2. Die Vielseitigkeit der Probleme auf dem Gebiete der Regelung ist vor allem mit der Schwierigkeit verbunden, daß die Regelung im Rahmen der Möglichkeiten trotzdem *einheitlich* sein bzw. bleiben muß: Eine Regelung, die die Erbrechte des überlebenden Ehegatten, oder der anderen Erben von der Zusammensetzung, dem Charakter des Nachlaßvermögens abhängig verschiedenartig regeln würde, wäre sicherlich nicht richtig.

Die Mehrzahl der europäischen sozialistischen Rechtssysteme und einige bürgerliche Rechtssysteme machen von der einheitlichen Erbfolge des Nachlaßvermögens doch eine beachtenswerte Ausnahme. Die *Einrichtungs- und Ausrüstungsgegenstände des Haushalts* werden — unabhängig von der bei anderen Vermögensgegenständen des Nachlasses zur Geltung kommenden Erbfolge — einem weiteren oder engeren Kreis der im Zeitpunkt des Todes des Erblassers zusammenlebenden gesetzlichen Erben, und nach einigen Rechten sogar ausschließlich dem überlebenden Ehegatten zugesprochen — ungeachtet dessen, daß diese eventuell sogar den wesentlichen Teil des Nachlasses ausmachen.

3. Über die Unterschiede im Charakter der Vermögensgegenstände des Nachlasses hinaus ist es auch schwer, für die Regelung der gesetzlichen Erbfolge des überlebenden Ehegatten eine gerechte Regelung, die sämtliche Fälle, oder zumindest die typisch vorkommenden Fälle befriedigt, zu finden — eben infolge der *Verschiedenheit der typisch vorkommenden Fälle*.

Es ist typisch, daß der in hohem Alter verstorbene Erblasser sein Leben mit seinem Ehegatten verlebt, daß sie einander gegenseitig unterstützen, daß sie

eher aufeinander rechnen können, als auf die eine eigene Familie gründenden Kinder, oder sie können sogar ausschließlich aufeinander rechnen. Aber auch das ist typisch, daß ein älterer verwitweter Mann oder verwitwete Frau deshalb eine Ehe eingeht, weil er eine (nicht unbedingt materielle) Unterstützung, eine Hilfe nötig hat, die er von seinen Kindern nicht erhält, und er betrachtet es als eher begründet, daß der überlebende Ehegatte für diese Hilfe, für diese Unterstützung trotz der wahrscheinlich nur kurze Zeit bestehenden Ehe sein Vermögen erbt. In diesem Fall ist natürlich nicht ausgeschlossen, daß die andere Partei die Ehe nur in Anbetracht des Nachlasses eingegangen ist, aber das kann doch nicht als typisch betrachtet werden. Dabei ist auch eine kürzere Zeit bestehende zweite oder dritte Ehe typisch, in welche der Mann meistens sein Kind aus der früheren Ehe nicht mitnimmt, die Frau aber — wenn das Kind noch minderjährig ist — ja. Auch jene Ehen werden infolge der Unfälle oder Krankheiten häufiger, wo die Eltern oder ein Elternteil das Kind, das nur kurze Zeit verheiratet war und kinderlos verstorben ist, überlebt. Und es kommt vor — ist allerdings nicht typisch —, daß das vorverstorbene Kind sie unterhalten oder unterstützt hat. Man könnte die als typisch zu betrachtenden Fälle noch weiter aufzählen, soviel ist aber sicher, daß der Gesetzgeber bei der Erschaffung der Regeln meistens nur *aus der Annahme eines für typisch gehaltenen Falles ausgehen kann* und für diesen Fall die gesetzliche Erbfolge bestimmt.

4. Gegenüber einer ganz neuen Regel, die mit der früheren rechtlichen Regelung radikal abrechnen möchte, steht schließlich als Schwierigkeit *das in einem weiten Kreise vorhandene Beharren beim Alten*, die Tatsache, daß die geltenden Regeln in einem vielleicht nicht einmal so engen Kreis der Fälle dem Anspruch des Erblassers und der Erben entsprechen, ihr Gerechtigkeitsgefühl befriedigen.

## V. Vorstellungen bezüglich einer der heutigen richtigeren Regelungen

1. Beachten wir die Probleme, die durch die geltenden Regeln der Ehegattenerbfolge aufgeworfen werden und die eine ziemlich vielseitige, und auch nicht immer eine in dieselbe Richtung weisende Lösung erfordern, sowie die bei der Lösung dieser Probleme auftauchenden Schwierigkeiten, so erweist sich weder das unveränderte Aufrechterhalten des Nießbrauchs des überlebenden Ehegatten, noch seine eindeutige Abschaffung und die Aufteilung des Nachlasses unter den Nachkommen und dem überlebenden Ehegatten nach Vermögensanteilen als richtig.

Unserer Ansicht nach bieten sich zu einer entsprechenderen Lösung als die heutige grundlegend zwei Wege. Obwohl einer dieser aus der Nießbrauchskonzeption, der andere aus der Eigentumskonzeption des Ehegattenerb-

rechtes ausgeht, stehen sie zueinander insofern nahe, als die aus beiden Lösungen sich ergebenden Ungerechtigkeiten oder ein Teil derer beseitigt werden können.

2. Die Lösung, die eine radikalere Änderung mit sich bringt, wäre die Ablösung des Nießbrauchs des Ehegatten durch eine Eigentumserbschaft. Das könnte ich aber nur mit folgenden Korrekturen annehmen.

a) Nicht nur mit Hinsicht auf das Gewohnte, sondern auch auf die noch heute lebende Bestimmung des Nießbrauchs des überlebenden Ehegatten, nämlich daß derselbe dem überlebenden Ehegatten das unveränderte Verbleiben im Besitz, im Gebrauch des bis zum Tode des Erblassers gemeinsam benützten, gemeinsam genossenen Vermögens sichert, müßte man auch in Kenntnis der Nachteile des Nießbrauchsrechts ermöglichen, daß der Erblasser durch eine letztwillige Vergütung für den überlebenden Ehegatten anstatt der gesetzlichen Eigentumsquote den Nießbrauch des ganzen Vermögens oder zumindest eines bedeutenden Teils des Vermögens sichern kann. Dieser testamentarischen Anordnung des Nießbrauchs müßte in gewissen Fällen, so besonders dann, wenn die Nachkommen aus der gemeinsamen Ehe darauf nicht angewiesen sind, auch zum Nachteil des Pflichtteilsanspruchs stattgegeben werden.<sup>9</sup>

b) Unabhängig von dem dem überlebenden Ehegatten zukommenden Nachlaßteil müßten bei der gesetzlichen Erbfolge

dem überlebenden Ehegatten oder

dem überlebenden Ehegatten und den mit ihm in gemeinsamen Haushalt lebenden minderjährigen Kindern des Erblassers, oder

dem überlebenden Ehegatten und den mit ihm in gemeinsamem Haushalt lebenden Kindern die Einrichtungs- und Ausrüstungsgegenstände des Haushalts zugeteilt werden — ohne Rücksicht darauf, daß diese sogar den größten Teil des Nachlasses ausmachen.

c) Es müßte für den überlebenden Ehegatten gesichert werden, daß er in der bis dahin mit dem Erblasser gemeinsam bewohnten Wohnung unbeachtet des Eigentumsanteils verbleiben kann.

3. Die andere, nicht so radikale Lösung wäre das Aufrechterhalten des Nießbrauchsrechts der überlebenden Ehegatten — natürlich aber auch mit Korrekturen.

a) Meiner Ansicht nach könnten die aus den heutigen Regeln des Nießbrauchsrechts stammenden wichtigsten Konflikte dadurch gelöst werden, daß

<sup>9</sup> Dem Wesen nach würde mein schon früher erörterter jener Standpunkt ein ähnliches Ziel verfolgen, er würde sogar etwas weiter gehen, der die Abschaffung des gesetzlichen Nießbrauchs des Ehegatten mit dem Vorbehalt befürwortete, wenn ein solches Testament zulässig wäre, in welchem der Erblasser den Ehegatten zum Vorerben, seine Nachkommen zum Nacherben, oder zum Nacherben des verbleibenden Vermögens nennen kann. (S. in: *Unsere gesellschaftlich-wirtschaftliche Entwicklung und das Erbrecht*, pp. 389.) Die hier vorgeschlagene Regelung des Nießbrauchs ist aber doch weniger kompliziert und in unserer heutigen Gesellschaft auch üblicher.

das *Abfindungsrecht des Nießbrauchs* bezüglich des ganzen Nachlaßvermögens oder auch nur einzelner Vermögensgegenstände des Nachlasses sowohl den Nachkommenerben wie auch dem überlebenden Ehegatten zukäme. Bei der Abfindung des Nießbrauchs sollte eine Realteilung der Güter angestrebt werden<sup>10</sup> und es müßte dem überlebenden Ehegatten im allgemeinen, oder eventuell nach einer längeren Ehe, bei dieser Realteilung der Vermögensgegenstände eine Priorität gesichert werden.

b) Dabei sollten — ähnlich wie bei der Lösung durch Eigentumserbschaft des überlebenden Ehegatten —

aa) nicht als Nießbrauch, sondern als Eigentum dem überlebenden Ehegatten, oder

dem überlebenden Ehegatten und den mit ihm im gemeinsamen Haushalt lebenden minderjährigen Kindern des Erblassers, oder aber

dem überlebenden Ehegatten und den mit ihm im gemeinsamen Haushalt lebenden Kindern des Erblassers die Einrichtungs- und Ausstattungsgegenstände des Haushalts zugeteilt werden — auch hier ohne Hinsicht darauf, daß jene sogar den größten Teil des Nachlasses ausmachen, und

bb) es sollte dem überlebenden Ehegatten gesichert werden, daß er in der bis dahin mit dem Erblasser gemeinsam bewohnten Wohnung ohne Hinsicht auf deren Eigentumsrecht verbleiben kann.<sup>11</sup>

c) Auch im Falle des Aufrechterhaltens der Nießbrauchkonzeption müßte unbedingt jene bereits kritisierte Regel des UZGB abgeschafft werden, wonach das Nießbrauchrecht mit einer neuen Eheschließung der Witwe aufhört. Natürlich kann die neue Eheschließung als Motiv eines Antrags bezüglich der Abfindung des Nießbrauchrechtes dienen — übrigens sollte die Ausübung des Abfindungsrechtes an keine entsprechenden Motive gebunden werden.<sup>12</sup>

d) Es ist jedoch zu bemerken, daß die Probleme der Beerbung des Urheberrechts durch das Aufrechterhalten der Nießbrauchkonzeption auch mit den vorgeschlagenen Korrekturen nicht gelöst wären. Was die Urheberrechte

<sup>10</sup> Jene Rechtssysteme, die die Nießbrauchkonzeption der Erbfolge des Ehegatten, oder auch diese Konzeption kennen, verstehen unter dem Abfindungsrecht des Nießbrauchs im allgemeinen jenes Recht des Eigentumserben, daß er für die Zahlung einer Lebensrente zu Gunsten des Nießbrauchers zu einem von Nießbrauch freien Eigentum gelangt. Eine solche Regelung der Abfindung des Nießbrauchs halte ich nicht für wünschenswert.

<sup>11</sup> Die neuen Regeln des UZGB folgen in den Grundzügen diesen zweitgenannten Weg, doch mit einigen, nicht unbedeutenden Abweichungen. Sie sichern das Abfindungsrecht des Nießbrauchs so für den Ehegatten, wie für die Eigentumserben. Im Falle dieser Abfindung erhält der Ehegatte neben Abkömmlingen ein Kindesteil des Erbvermögens als Volleigentum, und die Abkömmlingen erhalten den verbleibenden Teil auch als Volleigentum. Falls Rückfallerben die Miterben des Ehegatten wären, bekommt der Ehegatte bei der Abfindung des Nießbrauchs 1/3 der Rückfallerbütes oder seines Wertes. Doch es gibt kein Abfindungsrecht weder den Abkömmlingen, noch den Rückfallerben an der ehelichen Wohnung und an den von den Ehegatten benutzten Einrichtungs- und Ausstattungsgegenständen. An diesen Gegenständen bleibt ein Nießbrauch — doch kein Eigentumsrecht — für den überlebenden Ehegatten.

<sup>12</sup> Vgl. Fußnote No 8.

betrifft, wäre in dieser Frage die Erbteilung die entsprechendere Lösung, wenn die Nießbrauchkonzeption im übrigen aufrecht erhalten bliebe. Mit Hinsicht auf ihren individuellen Charakter sollte dies im Urhebergesetz und nicht im UZGB ausgesprochen werden.

4. Ich habe in meinen Vorschlägen in einem höheren Maß als die bisher in der ungarischen Rechtswissenschaft vertretenen Standpunkte jene weltweit zur Geltung kommende Tendenz in Betracht gezogen, die gegenüber den aus der Familie schon ausgetretenen und eine neue Familie gegründeten Kindern dem überlebenden Ehegatten eine günstigere erbrechtliche Rechtsstellung für wünschenswert ansieht. Für die Familie von heute ist, meiner Ansicht nach, eine solche familienrechtliche Regelung günstiger, die in erster Linie die dem Kind, vor allem dem minderjährigen Kind den Eltern gegenüber zukommenden Rechte erweitert und den Eltern hinsichtlich der Versorgung, der Erziehung, des Unterhalts und der Bildung ihrer Kinder eine erhöhte Pflicht auferlegt. In den erbrechtlichen Regeln sollte aber in Betracht gezogen werden, daß infolge der bereits erwähnten vielseitigen Änderungen in den Familienverhältnissen in den meisten Fällen der überlebende Ehegatte des Erblassers eher auf die Erbschaft des bedeutenderen Teils des bis dahin gemeinsam genützten, gemeinsam genossenen Vermögens angewiesen ist, als die volljährigen, eine selbständige Familie gegründeten, bei der Familiengründung eventuell von den Eltern eine bedeutendere materielle Unterstützung erhaltenen Kinder.

### Quelques problèmes du droit d'usufruit des conjoints survivants

par

E. WEISS

Le droit hongrois des successions assure au conjoint survivant l'usufruit sur un domaine relativement large. Le conjoint survivant héritant en commun avec les descendants n'acquiert à titre de succession que l'usufruit, mais ceci de la manière que celui-ci s'étend en général sur tout l'héritage.

Cette réglementation de la succession des conjoints est cependant contestée autant par la science du droit hongrois que par la pratique. D'une part parce que, en conséquence du changement intervenu dans le caractère des biens de l'héritage, le droit d'usufruit assure au conjoint survivant seulement la possession et l'usage, d'autre part — et encore plus accentué — parce que cet ordre de succession assure aux héritiers descendants dans une mesure considérable un droit de propriété chargé d'usufruit sur des biens qui pendant la subsistance de l'usufruit ne peuvent point être utilisés par les héritiers de la propriété, bien au contraire, une part importante de ces biens — sans causes imputables aux usufruitiers — s'anéantissent ou subissent une dévaluation considérable.

Le but de la présente étude est de reviser les normes réglant le droit de l'usufruit du conjoint acquis à titre de succession. Elle en présente les disadvantages, mais attire aussi l'attention au fait que l'institution de l'usufruit du conjoint, gardée suivant les traditions historiques par le droit hongrois des successions, diffère fondamentalement de la destination de l'usufruit que cette institution auparavant a été appelée à servir. La disposition qui assure au conjoint survivant de maintenir son milieu antérieur paisible et de continuer son train de vie d'aujourd'hui d'être protégée.



Dans la partie finale de l'étude l'auteur arrive à la conclusion que les règles actuelles de la succession des conjoints doivent être réformées. Mais il ne serait pas une solution suffisante de remplacer l'usufruit du conjoint par une disposition aux termes de laquelle les biens, sans égard à leur caractère, devraient être partagés en parts héréditaires parmi les descendants et le conjoint survivant.

## Некоторые проблемы права переживающего супруга на узуфрукт

### Э. ВЭЙС

В венгерском наследственном праве переживающий супруг, в порядке наследования, получает в относительно широком кругу право на узуфрукт. Переживающий супруг, который вместе с потомками является наследником, получает только право пользования, но последнее вообще распространяется на наследство в целом.

Такое регулирование наследования супругом стало спорным в венгерской юридической науке и среди юристов-практикантов. Спорным стало оно, с одной стороны, потому, что вследствие изменения характера наследственного имущества право на узуфрукт обеспечивают супругу лишь пользование и владение, а с другой стороны (и это надо подчеркивать более) потому, что такой порядок наследования представляет наследникам-потомкам право собственности предметов имущества, обремененных правом пользования, которые в период существования узуфрукта ничего не представляют наследникам-собственникам, даже в этот период не принимаемая их часть — по причинам, не вменяемым пользователю — истлевают, или значительно умаляется их ценность.

Автор статьи ставила себе целью подвергать пересмотру правила, регулирующие предоставление супругу, в порядке наследования, права на узуфрукт. В статье представлены вытекающие из этого невыгоды, но обращено внимание и на то, что право супруга на пользование, которое в венгерском наследственном праве — преданно историческим традициям — сохранилось, в своем назначении значительно отходит от того назначения, которому раньше этот институт был призван служить. Назначение права супруга на пользование — обеспечивать переживающему супругу, чтобы он (она) бесперебойно оставался прежней среде и продолжал вести прежний образ жизни, и это даже в настоящее время заслуживает защиты.

Итого автор приводит к выводу, что современные правила наследования супругом, правда, нуждаются в реформировании, но в ходе этого не хватало бы заменить право супруга на пользование таким наследованием им собственности, которое — без учета характера имущества — предусматривало бы разделение наследства по его частям между потомками и переживающему супругу.



# Preliminaries to a Theory of Law-Observance

by

A. SAJÓ

Research fellow

Institut for Legal and Administrative Sciences of the Hungarian Academy of Sciences

For the theoretical and practical analysis of law observance it is essential that we should have a definite idea of what the law means for those men or society, who observe it.

Normativism, this most consistent theory of the juristic approach, qualifies as law-observance all cases where the provision of law brings under regulation a practical relation of life in an abstract manner. On the other hand, Weber's sociology does not recognize law-observance unless the individual act has been influenced by an idea formed of the law or of the expectable acts of governmental agencies.

The author investigates to what extent it is justified to assume a direct connexion between the law and the individuals. If the law as the function of the social order prevails as the programme of the preservation of the social system by the State, then it is not necessary that law-observance as a concept relating to a social phenomenon embraces the assumption that it is virtually the law that emerges as such in the consciousness of the acting persons whenever these act in agreement with the legal prescriptions.

Whenever the realization of the law in society comes up for study a distinction is usually made between the application of the law by the respective agencies of the State and the conduct of all other subjects-at-law on carrying into effect the law in a manner conforming to it. In socialist legal literature the latter has been given the designation of law-observance. (According to certain concepts only the voluntary conformity to the provisions of law may be considered law-observance.)

One of the preliminary questions of first order in the investigation into law-observance is to ascertain the significance or function of the law in general, and of the provisions of law in particular, in the development of social conducts, and to what extent everyday life may be regarded as having a legal quality, further to make it clear what the realization of the law through social law-observance socially means. For all this it is inevitable that at the analysis of law-observance we also deal with the quiddity of the law.

According to Kelsen representing the normativist approach of the bureaucratic activity of jurists in its greatest purity "the State is the king Midas for whom all it touches becomes law".<sup>1</sup> All that the civil servant learned in law does is in a certain sense, i.e. for him, truly legal. Yet will in the wake of governmental regulation, because of this above all remote, abstract Midasean touch

<sup>1</sup> KELSEN, H.: *Allgemeine Staatslehre*, Berlin, 1925, p. 91.

the actual act become a legal one? Naturally "if we disregard the meanings an act has for its author and for the other members of the society to which he belongs, we run the risk of losing sight of what is peculiarly social in the conduct we are trying to understand",<sup>2</sup> i.e. the concrete elementary act of law-observance has to be conceived, empirically, as a social action. According to Weber "action is social in so far as by virtue of the subjective meaning attached to it by the acting individual (or individuals), it takes account of the behaviour of others and is thereby oriented in its course" to this behaviour.<sup>3</sup>

According to Weber's concept the law-observer takes account of the legal norm or of the likely conduct of private persons or authorities acting according to this norm. If, therefore, at contract-making or at the commission of assault and battery it occurs to the actor that he has acted in conformity with the legal prescriptions, or on the contrary, against them, then we may speak of a legal act, and within it, the act conforming to the normative prescriptions of the, occasionally only assumed, legal belief, may be termed as law-observance (purely subjective interpretation). This position attaches the qualification of the act to an empirically else impracticable quasi-contingency, i.e. to the contingent emergence of a legal belief or the provision of law at decision-making. It remains a fact though that there is some sort of a social regularity implied in the circumstance that certain provisions of law turn up as such in the mind, in particular when in connexion with them the State brings pressure to bear on the individual, e.g. because the governmental-social expectation manifesting itself in the provision is new and unusual for the individual or for the authority issuing it. In the majority of cases, however, even in an empirically probable manner conformity to law in reality originates from the observance of customs. This on the other hand means that there is only some sort of a parallelism between the phenomenon called "law-observance" and the law and that the normative role of the law is in the majority of the cases absent: the provision of law degenerates to the description of the regular behaviour and at the most to the subsequent resolution of the conflicts, as one can find it in Scandinavian realism, in particular at Alf Ross. Continuing the argumentation on this line we shall arrive at a representative of American realism, Holmes, who stated: "The prophecies of what the courts will do in fact and nothing more pretentious are what I mean by the law."<sup>4</sup>

And will this sociological concept serve as guidance at least in cases where the motive behind the decision is in fact legal, viz. the law? How has the law to appear in the consciousness of the subject: perhaps in a form identical with the relevant texts published in the official gazette? Obviously this

<sup>2</sup> UNGER, R. M.: *Law in a modern society*. The Free Press of Glencoe, 1976, p. 15.

<sup>3</sup> WEBER, M.: *The theory of social and economic organization*. (Translated by A. M. Henderson and Talcott Parsons, ed. Talcott Parsons) Glencoe, Ill. The Free Press, 1947, p. 88.

<sup>4</sup> HOLMES, O. W.: *The path of the law*. Coll. Papers, 1920, p. 173.

is not the case. Nor does the otherwise valuable term "belief" of Weber's refer to this. What at this moment manifests itself in the consciousness is the dull and simplified view of the legal norm, or rather the belief of the *action of other people*: it is the specific trait of these "other people" that the "legal character" is provided by the foreseeable action of the governmental agencies possessing the power monopoly or the civil servants, still both the action as expected by the norm and the precise circumstances of the governmental conduct remain in the dark: the idea of the prison is associated with neither the probable term to be spent in it, nor the accurate knowledge of the *régime* (behaviour of the prison guards, etc.). All this is comprehensible as far as mandatory norms are concerned, and if we resort to a different approach, the same conclusion will be reached also for permissive norms: the contract is consigned to a written form, either because the parties believe that in the event of the failure of performance the competent authority will have recourse to coercion, or only for the simple reason that the contracting parties expect the authoritative recognition of their relationship (e.g. the recognition of ownership). In the latter instance the parties have before their eyes an otherwise wholly indifferent, symbolic governmental act, the registration, an act which namely in an extraordinary situation, such as e.g. trespass might even become useful.

Hence it stands out clearly that sociology as the theory of the manipulation of the everyday occurrences on the level of phenomena, with its approach to law-observance from the actor's side will lead into a *cul-de-sac*. It does not provide facilities for the demonstration of the effects of law in the action, it does not carry us nearer to the exploration of the substance of the phenomenon called law-observance. If we now approach law-observance from the side of the juristic outlook, or, what coincides with it, from the side of the law, above all we have to be thoroughly acquainted with the fact that juristic activity, too, fundamentally aims at the manipulation of everyday relations. This determines and limits legal sciences providing the ideology of the legal profession, as legal sciences are the generalization of exactly this juristic manipulative practice. More explicitly in the capitalist society the sociologist and the jurist are, as representatives of bourgeois social sciences and manipulation of society, in all cases basically positivists, and for that matter even through law-observance they rely essentially on the solely consistent positivism, *viz.* phenomenology. It is true, that the jurist apparently selects the facts of life on considerations of legal relevance, still by this he will make things "given for him" (legal) only. This kind of phenomenological method is in agreement (although by far not consciously) with Husserl's principle, that we can know only what is given for us as evidence. Practically speaking this means that the jurist accepts a subjectivized, we may even say atomized, world. The phenomenological method as the "science" of everyday phenomena lends itself excellently for the service of the practical demands of

the bourgeoisie, or still better of the "contemplative" attitude developed in capitalist production. The juristic outlook becomes related to this approach by the fact that modern (rational) law is exactly the "regulator" of contemplative action: the law, in agreement with its everyday operation, is the guide of the regular calculatory activity as adjusted to the expectations.<sup>5</sup> In a certain measure this is in agreement also with the practical demands of socialist legal life, in particular when in a period of transition the workers were expected, and even compelled, to show such a contemplative attitude. This has been raised to the rank of an exclusive theory by Vyshinsky<sup>6</sup> in his normativist theory. Normativism, which in the first Marxist theories of law following upon the socialist revolution seemed to have been dethroned, has restored practical juristic contemplativeness to its throne and in this manner guaranteed some sort of a survival of the bourgeois juristic outlook. This restored normativism has forgotten nothing and all that it has learned is to label everything with "the will of the dominant class". The ever more conscious socialist planning of society and the growing participation of the workers in this planning, as the antithesis of bourgeois and juristic contemplativeness, has in its foundations queried this conception, still to this day not all the representatives of the socialist theory of law have gone beyond Vyshinsky's concept and the legal phenomenologism embodied by it.

In the behaviour oriented concept of law there has remained the fundamental question: When does social action become law-observance? Viewed from the side of the law obviously everything will reckon as "law-observance" what produces a legally desired state of affairs (achieves a legally wanted objective.)<sup>7</sup>

<sup>5</sup> The joining of juristic and sociological phenomenologisms is well observable in the interactionist approach to the theory of law, an approach that has made headway in the latter years. Its principal representatives are Fuller and Luhmann, still the concept is not alien even to Hart. Essentially according to this theory the law is the regulator of social interrelations. The origins of the concept go back to Aristotle, among the immediate founders mention has to be made of Theodor Geiger. See: LUHMANN, N.: *Positivität des Rechts als Voraussetzung einer modernen Gesellschaft*. Jahrbuch für Rechtssoziologie u. Rechtstheorie, 1970. I. 180; FULLER, L.: *Human interaction and the law - The Rule of Law*. (ed. R. P. Wolff), N.Y., 1971. p. 173; HART, H. L. A.: *The concept of law*. Oxford, 1969. p. 193. According to the authors here referred to, and to others affiliated to a variety schools, the law reduces the complex social reality so as to suit the level of everyday interaction and in this way this latter becomes unambiguous. For the purpose of law-observance according to this concept the law will define everyday action directly. This consequence ceases to be in conflict with reality in the interactionist approach at the price that these scholars regard the law as something that has given a uniform meaning to the interactions already given as established customs.

<sup>6</sup> VYSHINSKY, A. Y.: *Soviet Legal Philosophy* (translated by H. Babb). The Twentieth Century Legal Philosophy Series, vol. 6 (Cambridge, Mass.) in particular p. 336.

<sup>7</sup> We would add to this that Weber was of course well aware of the essential postulates of modern legal work. Quoting Stammler's example he states that the basic conception of legal thinking is "that every social action of human beings must always be visualized as either an 'application' or 'execution' of legal propositions, or as an 'infringement' thereof . . ." MAX WEBER of Law in Economy and Society, ed M. Rheinstein (transl. E. Shils) Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1954, p. 64. Weber's social action approach is partly a reply to the insufficiencies and one-sidedness of the legalistic approach.

As has been borne out by the difficulties of the theory of legal relationship among others in its bearing on the genesis of a relationship under criminal law, owing to the problematic nature of the unit and moment of observation, this outlook stumbles upon many unforeseeable difficulties. Does the obedience to a mandatory or peremptory command of the one or the other norm, or the simultaneous submission to all commands of the legal system amount to law-observances? For the purpose of the provision prohibiting manslaughter one "observes" the law even while reading this essay. May be it is true but it is pure nonsense. And even when one does not infringe a single norm, will one's act take on a legal character even on this account? With the performance of work one may meet one's obligations under labour law, yet what has this to do with the law? And if it had nevertheless to do with the law, on the plea that if unconsciously only one had in fact done one's legal duty, almost all moments of life would become legal.

This extreme juristic outlook wants to discover in the *potentiality* manifesting itself in the law or in the potentiality of legal valuation always the same legal fatality. Still what is the physician worth who diagnoses every tumour as a carcinoma, or every fever as an intermittent fever? What sense has in this case the distinction of a legal and social relation, or legal and social activity at all?<sup>8</sup> We should have to say at least that the realization of any legally regulated behaviour in life *potentially* brings about the legal conduct and the relationship, and in this way guarantees the possibility that subsequently, in the application of the law by the authorities the act in question might qualify as one having a legal character. Thus substantially legal regulation would become but the legitimatization of the basis of such a qualification and the definition of the method of state interference concomitant of this qualification. Basically this solution is a subjective one, even when it purports to be objective by enforcing the objective tendency of the original social relationship, e.g. the socially qualified irregularity of the contract: the solution is a subjective one, because at least on the level of the *concrete*, it is wholly contingent whether this subsequent concrete qualification will take place at all. Thus law-observance (or non-observance) will depend on the contingency of

<sup>8</sup> Cf. ENGELS, FR.: *Juristen-Sozialismus*, Die Neue Zeit, 1887. 2. K. MARX—F. ENGELS, *Werke* Bd. 21, Berlin, 1973, p. 491. It is so to say the intellectual precondition of the activities of the jurist that he conceives the world as a closed legal system, like the worker processing the material cannot bother about the social aspects hidden in the product which means merely raw-material for him. This position stands out clearly from the notorious thesis of JELLINEK: "For the purpose of legal cognition the case is exclusively that of a reply to the following question: how should the State be conceived legally." *System der subjektiven öffentlichen Rechte*. Tübingen, 1905, p. 13.

"In the bourgeois society the legal fiction dominates that every man as buyer of commodities is in possession of a universal knowledge of wares" MARX: *Das Kapital I*. Dietz, Berlin, 1947. p. 40. It is therefore the precondition of juristic activity that it reduces the world and imagines it as legal. "Neither the statute, nor the lawyer can bother about what happens behind the scenes where the real life is going on..." MARX—ENGELS: *Ausgewählte Schriften*. Bd. 2. Dietz, Berlin, 1953, p. 215.

subjective elements of the concrete qualification. Often in the case of permissive rules, or private prosecution, it will from the very outset depend on the parties whether or not they wish to convert the original social relationship into one of legal character. On considerations of business it is exactly in the sphere of economy that the enforcement of the law will be the non-typical.<sup>9</sup> The juristic outlook, however, prefers to adhere to an outlook which pretends to be objective, and which *in abstracto* is perhaps even acceptable. The provision of law, at least in Continental legal systems, according to the majority juristic concept, qualifies the facts i.e. the facts in the event of their *in concreto* supervision *in abstracto* establish the conditions for a legal sanction, so that without any contingent conscious (subjective) mediation the connexion seems to come into being between law and conduct. Yet the *abstract qualification of the law mostly has no effect whatever on "life"*. In reality the connexion will be even more unrealistically "subjective" than before, as only the subject of the jurist thinking of law and life in terms of the abstract links law and conduct together. This creation of a tie between the two will at least directly be void of any effect on life, unlike the in the same way subjectivist approach referred to earlier, where the cases become legal because the application of law *ex post facto* qualifies them as such. On the other hand, if the legal outlook, in order to take into account trans-legal realities, detaches itself from the normativist position that anything brought under legal regulation is in the like way legal, it will sooner or later, as has been seen, forced to waive its proudly proclaimed, yet spurious objectivism. Hence to a certain extent the consistent normativists have in a logically justifiable manner exiled law-observance as social conduct from the province of legal phenomena: in fact it is a feature of conducts in life that they are generally *void of a legal character*, the law being in the first place addressed to the State (the officers of the governmental agencies).<sup>10</sup>

*The norms, in their abstractedness direct the decisions of everyday life only exceptionally, in extraordinary situations*, unlike the case of authoritative law-observance, i.e. the law-observance of those applying the law, whose decisive difference as compared to the law-observance of the citizens derives exactly from this circumstance.

Marx in his writings conceives the legal relationships as general. Marx writes that the "ownership relations are the legal expressions of the production relations".<sup>11</sup> Obviously here he had in mind the totality of the production rela-

<sup>9</sup> MACAULAY, ST.: *Contract law among American businessmen*. The Social Organization of Law: Black, D. — Mileski, M. ed. N. Y. London, 1973. EÖRSI, Gy.: *Összehasonlító polgári jog* (Comparative civil law). Budapest, 1975, in part. p. 341.

<sup>10</sup> Cf. MAYER, M. E.: *Rechtsnormen und Kulturnormen*. Breslau, 1903. p. 4. — Incidentally the tendency may be traced back to JHERING, R.: *Zweck im Recht*, 1893, I. p. 332. Its fullest exposition, yet within normativism, has been given by BINDING, K.: *Die Normen und ihre Übertretung*. Leipzig, 1873, p. 1877; cf. for the Marxist theory law of PASHUKANIS, E. B.: *La théorie générale du droit et le marxisme*. EDI, Paris, 1970, p. 82.

<sup>11</sup> MARX — ENGELS: op. cit., vol. I., p. 338.



tions as reflected by the legal provision of ownership defining the typical relation. It is of necessity that the legal image thrown back should more or less correspond to the character of relationship of the underlying reality, i.e. that this image should, though cut to pieces of individual conducts, yet typing these pieces together in the mutually complementary system of rights and duties, present as an absolute and obligatory human relationship all that was so far a concrete and economic, etc. necessity. Hence the law will of necessity reflect as a *relationship* what so far has lived in reality as relationship or potential relationship. From this it does not, however, follow that according to the Marxist concept unique relationships coming under legal regulation would turn in their concreteness of necessity legal. The parallelism of law and law-observance, however, has so far been resolved ostensibly only in the thesis resulting from what has been set forth before, namely that the law corresponds to the social relations.

Law-observance as the specific state of society, or as social conduct, will reveal itself only when the social character of the law is taken into account, i.e. only when the sociology of law accepts law-observance as socially determined, where the law is only one, not necessarily direct or decisive, element of this determination, if the sociology of law assumes that the law is the condition of the function of a social totality, an element of the survival or operation (development) of the system, of its static or dynamic equilibrium or perhaps anti-equilibrium, and not purely the product of specific social needs. We have to admit that the doctrine according to which the partial rules made for the solution of particular needs are consolidated into an intrinsic unity by the circumstance that these rules or provisions of law are the volitional acts of one and the same legislator, will eventually lead to contradictions. According to this doctrine, since the nature of the making of law is teleological and since this teleological character follows a single uniform model (of cogitation), this would suffice for the provisions of law producing a specific legal system even when the creation of law did not take place under the sign of "freedom from contradiction" as referred to by Engels. It cannot be argued that this approach refers to the observable evidence of the historical-empiric corpus of the development of the law. After all, if we review the legislation of the present age, shall we not discover that the legislator recognizing the particular needs of society by way of response promulgates a provision of law bringing under regulation the issue and this in a form that this provision should fit into the framework laid down by the constitution and in this manner become linked up with the other provisions of law? And if we are intent to describe a legal system given at any time, do we not have to confront the totality of causal norms come into being in the manner outlined above? Still exactly because empiricism has in sight particular provisions only and not their system, it will find that there will be provisions in which class domination will find

expression, whereas there are others where this is not the case. This kind of historical empiricism cannot tell the essence from the phenomenon, nor does it discern the plus guaranteed by the totality outlook or develop itself to an allembicing "grand" theory.<sup>12</sup>

In social totality we find the sum total of the historically developed relationships of the classes of society as defined by the production forces. The social system, being a system of class domination, continually brings about situations of tension: at the same time it has to integrate its sub-systems. An appropriate mechanism is required for this tension-relieving and integrating function and the special mechanism so come into being, as a self-controlling system, observes rules which in the long run are in agreement with the *regularities* of the system. This is the case because the sub-system is a product of the system itself. The fact that the sub-system in question is a product of the system necessitates that the structural interrelations of the whole (i.e. the system) should dominate in it, else it could not operate as part of the system. Because of this it is possible and necessary that normative systems, as law throw back the image reflected on it. At the same time the rules influence the operation of the sub-system as well as that of the system itself. Indeed, the mechanism translating its own rules into reality will have an effect exactly on the system as a whole. Naturally the effect may be directed to any of the sub-systems.

The above mentioned mechanism for a total social system is in history (in the class societies) the State, whose accomplished regulatory system is the law. The mechanism, and its system of rules, while performing operations of its own, after all performs operations needed by the entire system (when the State collects taxes it influences the totality of economic life, and in turn the life of society as a whole): the mechanism cannot, however, transform the fundamental structure of the system at option, but has to conform to it. At the same time, however, this system of class society cannot be described, and cannot even operate, without this integrating and tension-relieving stabilizer-part. Like any other complex system, in order to coordinate its sub-systems, class society, too, has to produce an integrating mechanism, or even more, and so also the regulatory means (programmed decision) of this mechanism, and at the same time define the programme of regulation (programming decision). Making use of the results of cybernetic thinking Herbert A. Simon has first emphasized the use of the distinction of programming and programmed decisions.<sup>13</sup>

Even if we admit the justification of this distinction, however, this dichotomous concept of programming appears nevertheless to be fairly sim-

<sup>12</sup> KULCSÁR, K.: *Társadalom, politika, jog.* (Society, politics, law). Budapest, 1974, p. 265.

<sup>13</sup> SIMON, H.: *Recent advances in organization theory* — Research Frontiers in Politics and Government, Washington, 1950. Also see LUHMANN op. cit. p. 190.

plified. Reality finding expression in the law may be described better by a multi-programming model. Accordingly the decision-making and procedural programmes will be programmed by the social order, and the decisions so programmed will as provisions of law become in like way programming prescriptions for the purpose of decisions made by those in charge of the application of law. This decision will on the other hand react on the social order originally recognized as programmer (and in this sense) conceived in an undifferentiated unity, i.e. on the structured totality of the sub-systems, presupposing the primacy of the economic sphere and attaching to production as the central element.

Hence in this model it is not absolutely necessary that the "programming" of the law should be defined directly by the sphere of production. Other sub-systems, too, may be accorded a role in this programming. At the same time the peculiarity of the law as a program has been given by the circumstance that the law not only performs a regulation as defined by the particular sub-systems, nor does it bring under regulation the particular sub-systems only, but above all regulates the relationship *between* the particular sub-systems, i.e. primarily it ensures the integration of the system as a whole, when it basically constructs a model of the "total" structure suiting the productive organizations. The state as a sub-system basically defined in production will be reinforced by the conditions of power politics to an all-social-integrative sub-system. The political power calls to life integrative mechanisms, institutions (role-expectation totalities, communities of interests). Among these, in the course of history, State and Church were the best known and proved to be the most effective.

As has been said, the *law is the operating program of the State*, and in this sense also that of society as a whole. Since the particular sub-systems are in a great measure *self-regulatory*, the law will have an effect on them with limitations, only. So e.g. central, integrative, tension-relieving law is incapable to penetrate "deep" into the life of families or of estates, corporations. The reason of this will best appear from the example of the family. The *intrinsic* life of the family as a sub-system, has never been brought by the law under regulation in any thorough manner. The family is a self-supporting economic unit, occasionally a community relying on affection: economy or affection guarantees the self-regulation. This does not, of course, mean as if the rules of family life were defined only from the "inside". It is namely characteristic of the role expectations within the family that these are in agreement with the norms of each a stratum; if these norms have become appropriately objectivated the expectations will be adjusted to them. In the majority of the cases, however, the internal relations and accordingly the self-regulation of families belonging to the same stratum will virtually be similar — it is for this reason that the families are affiliated to a certain stratum. In general, however, external interference, of the kind so characteristic of the law, into domestic relations

is unusual, or at least of rare occurrence. Incidentally domestic situations demand sequences of conduct continually manifesting themselves which the law cannot even prescribe. These sequences are of a complexity defying any successful attempt at formalization. The elements of domestic life, however, which for the purpose of the total social system or for that of a more decisive sub-system are of significance, may, however, be brought under legal regulation. Thus in ancient Rome the unrestricted power of the paterfamilias of death and life of his own child had been restricted, as the State needed soldiers or the mothers of soldiers. It is for total social interest that the socialist state interferes in family life with the institution of state care of problem children.

Compared to the forms of manifestation of the law observable in history and in particular to "ancient" or primitive law, the concept as outlined above, which discovers in the law the regulating system of the mechanism providing the integration of society, or briefly the rules of the stabilization of the social system, is apparently impracticable.

Obviously there is a substantial difference between the primitive conflict resolution and the social consciousness finding expression in modern legislation. Still if the law is interpreted as the *function of the system*, the conflict-settling and social control function of the law will lend itself to being consolidated into a unity.

So the difference will become a quantitative one, which originates from the difference of complexity: under primitive conditions society is of a simple, for practical purposes inter-individual structure. The individual virtually reckons as a part-system and so the settlement of the inter-individual conflict will fundamentally ensure the stability of society.

In later individualist societies legal regulation primarily manifested itself still through the administration of justice. The difference as compared to the earlier system consisted in the circumstance that here we could reckon with the *preliminary* regulation of inter-class relations or those between the members of the same class. Even through the exemplary sentence the principle of general prevention prevails. In the contemporary world the administration of justice loses its nature of an autonomous branch of power: it returns to the other governmental activities. The ideology of "gaining one's rights in struggle" melts into thin air, the conflict-outlook of the law is gradually superseded by the problem of legislation, with the watchword of the preliminary political settlement of social conflicts.

According to our statement the law is a kind of a program of the operation of the State bringing about the stability of the social system in the interest of the dominant class by way of political integration. This program serves the integration of the social relations of men constituting the interrelations between the part-systems by giving the designation of state interference to this integration. Yet is not this rather the case of the ensuring by the law of this social

integration as the *direct* program of the aforementioned interindividual relations? Is law a program for governmental actions or is it a general program of all socially relevant acts, i.e. of all the acts which concern the stability of the structure? This issue, as the key-issue of law-observance will in the following recur quite frequently, still it is at this place that we have to deal with it already.

In our opinion the "either-or" answer to be given to this question would be of a metaphysical kind, still it cannot be argued that there exists a qualitative sequence or priority, and for that matter a deterministic relationship between the two elements of the apparent alternative. Namely the law may exercise its integrative (and tension-relieving) effect merely *because* it is the rule of state activity. It is this coercion brought in motion which lends a social authority to the law, to the law namely which is therefore the motive and pattern of non-state acts. At the same time, however, the interindividual acts might as well be independent of the provision of law.

When now what has been set forth is applied to the relationship of the class society and the law, where class domination is the anti-equilibrium to be maintained, then the law will become the regulator of the social conditions.<sup>14</sup> Yet it is by this way that the law protects the system and this preservation of the system is of primary importance as compared to regulation.<sup>15</sup> Usually this is called the social function of the law, still the epithet "social" may appear here as a pleonasm. What is hidden in the background of this expression is the attempt to create the impression as if the law embodied one of the operative functions of the social system. The law does not do a special favour by performing a social function: it is not more than simply the functioning of society. As social systems are not stable systems not a single concrete function can be termed absolute in connection with law. The main points of this argument are as follows:

(a) the law is not the only regulator, as the State as a stabilizing sub-system occasionally plays a quite secondary role and its place is taken e.g. by the Church with its own spiritual manipulation;

(b) certain elements of the system are self-regulatory, or grow to such;

(c) the structural equilibrium of non-self-regulatory elements may render separate stabilizing sub-systems superfluous in the given area. At the same time structural changes may create new types of domains to be stabilized.

The law exercises an effect through the definition of the operative method of the integrative mechanism (State). In this state-activity the *plus* fact comes to life which supplements the system in the direction of stability. Hence in

<sup>14</sup> Керимов, В. А. (Kerimov, V. A.): *Философские проблемы права* (The philosophical problems of the law) Moscow, 1972.

<sup>15</sup> SZABÓ, I.: *A jog társadalmi funkciói* (The social functions of the law). Állam- és Jogtudomány, 4/1973. p. 537.

this sense the law is formally absolutely and at any time a rule of conduct, namely the rule of the state-conduct. Although the law does not define the conduct of the civil servants in a causal form, still the law often incorporates an ideology which is capable of becoming directly the mainstay of the civil servants in their activities. The potentiality of this, on the other hand, relies on the conditioning by the fundamental material-social structure (objective social affiliation) of the civil servants, and a prescription of the conduct might as well be accepted also on the ground of an ideology other than the legal. In any case the law at all times has some sort of an ideological metanorm (e.g. the loyalty of the civil servants, fealty), which turns the law to something to be followed, or in general precludes the arising of a doubt in the mind only as to the reasons *why* a rule *should* be observed, or of the idea of one could perhaps act otherwise. This metanorm is not of necessity identical with the ideology which render the law to something to be observed by the population.

As suggested by what has been set forth so far for the purpose of the social system the law is in general not attached to the operations of the particular sub-systems. It is attached to a special sub-system the State, which upholds stability and the relief of the tension through integration. Law prescribes the conduct of state-agencies. Law is not the direct and comprehensive rule of the total social system: it is a system of rules for the State as a sub-system which stabilizes the system so as to suit the rule of the dominant class. It remains a fact though that in order that the State might have an influence on the system (or sub-systems) it is essential that the State takes into account the only element of the system open to its direct influence, i.e. human activity. It is this circumstance that accounts for the appearance as if the law consisted of the rules of conduct of the citizen, although the law in the first place provides rules of conduct for the civil servants. It is true though that the rules issued to the civil service often (and of necessity) give heed also to the conduct of other persons.

This peculiarity of the outlook of the law is properly reflected by the structure of the norm,<sup>16</sup> where the arrangement might appear as the conduct prescribed for the citizen, yet the centre of gravity of this arrangement is the sanction, i.e. a prescription of conduct relating to state agencies, and their personnel. As long as the law treats the subjects of the State as the objects of authoritative activities (traces of which can still be demonstrated),<sup>17</sup> this can be admitted without difficulty. It is true though that the dominant concept of today moves the arrangement or disposition of the legal norms to the focal point, since for laying the "democratic" foundations of the legitimacy of the *régime*, or simply because it yields to the given power relations, the law ceases

<sup>16</sup> SAJÓ, A.: *Recent attempts at the definition of sanctions*. In *Acta Juridica*, 1975, p. 321.

<sup>17</sup> MATZA, D.: *Becoming deviant*. Prentice Hall, Englewood Cliffs, 1969, p. 7.

to treat the members of the ruling class at least, or even the majority of the citizens as objects, and offers them an alternative of acting, or a semblance of it, in the arrangement or disposition of the legal norm.

Thus the law, as ideology, may display a stabilizing effect directly by influencing consciousness. This effect, however, relies so to say on the anticipation (and the reflection) of state activity: the citizens spying in the law future state activity, in order to forestall state activity, or perhaps permeated by its prestige, observe the law. For problems of communication whose discussion has to be abandoned at this place, however, this direct exercise of influence by the law is limited. Incidentally, the law as ideology may operate even in a wholly illusory manner. Whenever the law qualifies something as proper or improper, as the case may be, only by this qualification it may relieve the tension (for in general credence is given to such a declaration) whereas no material change will take place. (With a slight exaggeration the American antitrust legislation may be referred to as an example.)

In want or violation of the "normal state" obtained by the description of the rules of conduct of the population the State will interfere. We have to emphasize, however, that this model, where the law settles the conduct of the citizens, is not of general validity. In less democratic societies, where the divine power of the authority and not the fact that rules are created in common action (democratically) provides the ideology of the authority of the law, obviously the procedural *formulae* (*actio*, writ) will constitute the backbone of the law. The substantive rule, which is addressed directly to the citizen, is almost totally absent, moreover, as in the Rome up to the promulgation of the Law of Twelve Tables, it might even be a secret. The conduct-oriented concept of law cannot be of general validity for the very reason because the *given* equilibrium of a system can be jeopardized not only by some sort of a conduct, but even by pure being (e.g. the existence of men). Situations are known where though the actual activity is in agreement with the established rules of the game, still stability is in danger (for the one reason or the other), and so the law, exactly because it is an operating element of the social system, makes light of the modern concession in like way serving the stability of the system, that it will interfere only in the event of a certain definite (deviant) conduct of the citizens: a means of this is the unlawful (factually unfounded) legal practice and the punishment of the status (personal quality), e.g. unequal, discriminating dispute-settlement, persecution by the authorities, etc. The political guarantee of the stabilization of the system may be served not only by the observance of the rules of the game: *unlawfulness will also become a function of society*. To this we have to add that the model where the law by the formation of allegedly causally defined conducts stabilizes the system as a whole, is doomed to failure, not only because of its resultant voluntarism but for its contradictions with historical experiences as well. In primitive

societies the sanction applies to the criminal offence rather than to the offender,<sup>18</sup> and the punishment is directed to the offence. Indeed, it is the act that upsets the social order, and the penalty concentrates on the offender or his environment merely because there is no other way to get hold of the crime. Incidentally among primitive conditions anybody may be entrusted with the purification of society (Iphigenia).

In these circumstances *victimization* may suffice for the stabilization of the social system. Here only the sanction, the "behaviour" of the State, has been brought under regulation. This victimization always haunts in the law, and from time to time it may come into prominence. In the present instance we understand by the term victimization the choice of the victims for the maintenance of the legal order and not that by the criminals. As has already been mentioned, originally the law as a whole was a process of selection of the sacrifice destined for propitiation. With the strengthening of the causal outlook, a process which may be traced to the development of work as well as to the teleological setting of the objective of work, the result has come to be tied up with the act.

In this causal and intent-oriented ethical environment the selection of the victim appears to be rational: it relies on the hypothesis that the person upsetting the equilibrium of the system has to be eliminated from the system, i.e. the equilibrium has to be restored or a new equilibrium brought about by his integration. If we now consider that the law has a function called in a refined manner general prevention, we may admit that the calling to account is a threat or a conviction of community effect directed at any time in the first place to those who *endanger the stability of the system*. To this end it is required that in the definition of the unlawful acts sanctions should in the first place be held out to the acts of persons constituting a risk to the stability. This is the case not as if all of these acts were of necessity of a kind which even in the event of mass occurrence would endanger the stability of the system. It is the function of the calling to account to enforce oppression, in the last resort in agreement with the production relations, or more explicitly in agreement with the rules of the game as defined by the respective culture. Whereas in Antiquity and in the Middle Ages the system-stabilizing oppression could still find expression directly in the personal particularities of the law, i.e. in laws differing by layers of the population, in the later rational cultures the selection of the victim took place by preserving a semblance of rationality. After the establishment of the formal equality of rights the selection of the victim took shape in the abstract appraisal of acts typical of a definite social *stratum*, yet *in principle* of a kind which could be committed by *anybody* in a way that at the abstract appraisal of the weight of the act attention was given

<sup>18</sup> Fauconnet, P.: *La responsabilité*. Étude de sociologie. Alcan, Paris, 1920, p. 234.



to the class-value of the typical offender as adapted to class rule (see e.g. the distinction: duel — manslaughter). Another technique of legal victimization of the equality of rights period prevailed in *law-application* to be discussed subsequently.

In the process of the selection of the victim not only the reason *why* a punishment has to be inflicted, but also the person *on whom* it is to be inflicted will be determined by the interests of the dominant class. The perpetrators of criminal offences present characteristic social-stratificational properties although the "dangerous" layers do not depart in any considerable way from the moral, cultural and psychic traits of other layers of lower order registered criminality. This is indicative of the circumstance that it is not only the disadvantageous situation of these layers that leads to criminality, but also the (not necessarily conscious) class prejudice of those in charge of the application of law: the administration of justice looks in the first place among the exploited for the victims required for the maintenance of the social equilibrium.

In our opinion, which relies on the results of the interactionist, new criminology, therefore, criminal judicature does by far not perform its society-protecting and system-stabilizing functions exclusively by the elimination of the criminal infringing the social order *ex post facto*. Hence the positivist trend in criminal law, which by beyond doubt making good valuable considerations of guarantee too, represents the doctrine laid out above, proclaims theses of extremely limited validity. In reality namely in normal times it is not so much that society, i.e. above all the governmental power and the ruling class in its background, has to be defended against onslaughts, such as e.g. theft, as to resolve social tensions among others responsible for criminality by producing scapegoats by masses, or to make them acceptable.

If the position we have taken is easily justifiable for the conditions of the Middle Ages, at times of witchtrials and witchhunts,<sup>19</sup> it is by far less acceptable in modern times, when from the principles of the equality of rights and the identity of the perpetrators of acts conclusions in diametric opposition may be derived. It cannot be argued that the outlook of the ethics of intention has to a certain, yet by a far lesser than proclaimed extent penetrated into the law. According to the principle of criminal law spreading simultaneously with the ethics of intention any culpable infringement of the law has to be followed by the calling of the offender to account. Notwithstanding the reasonable nature of this outlook indicating remarkable progress, we have to recognize, however, that the tension-relieving and general disciplinary-deterrent function of criminal law, which, therefore, detains not from theft in particular, but from all kinds of revolts of the exploited in general, still prevails.

<sup>19</sup> Cf. SZÁSZ, TH.: The myth of mental illness. London, 1962, p. 210; HUXLEY, A.: *The devils of Loudon*. Penguin, 1973, p. 129.

Beyond certain limits criminal law does not protect property against theft, still it protects it as a social institution, when by convicting thieves coming from the poorer strata of society provides for the outlet of social tensions associated with the institution of property. The penalty has a reinforcing effect on the institution of property, in the present instance it suppresses any doubts that may be harboured as to the propriety and inviolability of property. Thus the penalty creates the appearance as if the State were capable of crushing grave deviations, so that anybody and the rich above all may safely go to sleep. In societies, however, where criminality has become abnormal and the symptom of a high degree of social anomia, like in the United States of America, this tension-relieving technique produces hardly any effects anymore. Incidentally for the creation of the appearance of the social efficacy of the State a relatively small number of persons convicted is sufficient. Indeed, as long as the public highways are safe and the press reports a small number of crimes only, the population will hardly have knowledge of the actual frequency of the occurrence of criminal acts.

A convicted person is a scapegoat even in modern societies: he is the source of all evil, and it is the authority that protects us against him. In reality the tensions draw their nourishment from other social roots, still these the State represents as political or criminal. If we now consider that the decisions of the State influenced by class interests do not only define the kind of selection the law-enforcing authorities should resort to at the choice of the offenders, but in the form of provisions of law the acts are even specified by these decisions of the State, the scapegoat-recruiting role of criminal law will become even more obvious. This socially defined function of the selection of criminals does consist not so much in the detention from theft in general, or in the layers of society "more inclined" to it, as in offering an opportunity to the dangerous layers to experience the weight of power from the very frequent interactions with the punitive authorities. This constitutes the general prevention of social outbreaks, a prevention which, however, might at the same time reduce the tension of these layers brought under discipline: "no harm will befall the honest poor man"; "rogues are the real troublemakers"; "let's take action against them! At the same time criminal law hand in hand with other social mechanisms is capable of pegging out the non-criminally devious, but primarily self-destructive paths (e.g. alcoholism), which lend themselves readily for the relaxation of tensions, without this relaxation constituting any danger to the power of the ruling class.

On hand of what has been set forth above we may, perhaps, venture the statement that the law may perform its social functions by far not absolutely by prescribing the conduct of the citizens. This is evident from the role of the law regulating primarily the conduct of state-agencies and not human conduct in general, in the control of modern society, too. In the present age the legal

means of demographic policy e.g. provide a significant and timely example for all this. It is well known that the rules directly prescribing the number of sexual contacts, as the conduct-oriented solution of demographic policy, came to naught even under the domination of the Mosaic law. The same may be said of the result-oriented prescriptions defining the number of children, in Sparta the obligatory maximum, and in Augustean Rome the obligatory minimum number. Modern regulation, if it strives for success, has to provide circumstances, in the first place not for the births, but rather such where the appropriate socially desirable situation might of necessity become established: "... legal measures, in particular such of criminal law, can namely mould individual *conducts* only. Naturally it is evident that every social phenomenon finds expression in individual, unique conducts. Still it is evident at the same time that solely with attempts at moulding these conducts we cannot achieve lasting results unless we consider the factors conditioning them."<sup>20</sup>

The present approach does not in general deny the interrelations of law and social conduct: it merely wants to define these interrelations with greater precision. For instance, all that has to be made clear is that the law does not perform conduct-regulation, or in socialist law produce the educative effect, *directly*, as is proclaimed by certain partisans of law-propaganda, with the zeal of the writers of the Age of Enlightenment and with a sense for reality on a par with that of the devout of Reason. It would be wrong to impute to our position as if it denied the will or the capacity of the law to determine the conduct or social relationships of the citizens. Moreover owing to the increased social importance of the socialist state in the planned building of society, this determining role of the law will come into prominence more and more. Yet the socialist state and law will perform their stabilizing-regulating function exactly when we recognize that the provision of law as the means of state guidance is not addressed to the citizens. This does not, of course, preclude, moreover in democratic systems it is insisted on, that the citizens become acquainted with the provisions of law and observe them in their immediateness. It would, however, be illusory to regard the immediate effect of a provision of law as general, even in a socialist society. Indeed, "there can be talk of the educative effect of socialist law, because socialist law does not merely define a unique kind of a pattern of conduct, but with the social system as a whole of socialism it makes efforts for the realization of the conditions of this pattern of conduct and for its enforcement".<sup>21</sup>

On this understanding, when approach to the law is from society, we may admit that the law cannot be reduced to the direct definition of conducts. As the program of the system-preserving mechanism of society the law attached

<sup>20</sup> KULCSÁR: op. cit. p. 303.

<sup>21</sup> SZABÓ: op. cit. p. 550.

primarily to state-activity, and vice versa, human action will not, in the social meaning, become law-observant, merely because it is in the concrete sense directly tied up with some sort of a provision of law. The social function of the law consists in bringing to fruition a determinedness helped to prevalence by the productive forces only through contradictions and in defining the concrete conditions in an abstract manner in a sense corresponding to the presumed or genuine essence of the social relations, in agreement with the interests of the ruling class. The means of this process consists in the application of sanctions by state agencies which carries interference into everyday life conditions by an organization to which the monopoly of force is ascribed. In the given situation this will bring to life a new element and fact of reality (e.g. the punishment of the offender or the enforcement of performance), and, in general and historically viewed in the time-dimension, advance the establishment of the fundamental tendency of the existing productive and social relations. The law, in view of its relative independence, may though try to operate in the opposite sense; still eventually such an attempt can end only in the defeat of the law.<sup>22</sup> On the other hand, if the law marshals social life on the path of such state-conducts, it will be obvious that certain manifestations of social life may coincide with the relevant concrete dispositions, while there will be no direct ties between the two.

If we disregard the cases of connexions with governmental agencies (observance of commands) and of the atypical direct norm-observance, uniquely and in its empirical *immediateness* the seemingly law-observant conduct has *nothing to do* with the law, still in its *indirectness* it may, at least in its parts, be legally defined. Although not the relevant concrete norm, but the social facts reinforced or even created by this or other legal norms, or ultimately by the legal order as a whole, will namely determine the everyday decisions, which in their immediateness appear as determined by other (non-legal) values, ends, sentiments, traditions or routines or the combination of these.

Even if we regard the action directly adapted to the legal norms in general as atypical, in the event of new rules, which in general are concomitant of relevant *new life-situations* (when the latter will act as the cause eliciting these new rules) the ratio of actions directly governed by the notion of the norm will virtually be greater than the average: indeed the new situation lacks of an orientative power yet. It is through this direct effect, and through the more or less always norm-motivated authoritative application of the law that the provision of law will, after this mediation not anymore felt as legal, be transmitted.

In accordance with what has been made clear here law-observance is a category coming within the realm of social totality rather than an individual

<sup>22</sup> *Marx-Engels*: op. cit. vol. 2, p. 463.

trait. It is a social condition in the genesis of which the law, too, has a role. Still legal normativism will of necessity over-emphasize this role: since the social condition is *appraised* on the ground of the law as the socially most general standard, the appearance is apt to emerge as if the condition *were* the direct consequence of the standard. In reality, however, the law has an influence on the social determinants of the actions rather than on the immediate act, and, therefore, the argumentation of *post hoc ergo propter hoc* setting out from the law as the logical preliminary of the conduct, the argumentation namely as if the conduct were the consequence of the law born before it, is the error of phenomenological empiricism.

Let us now have a glimpse of an everyday situation: The person "A" buys a loaf of bread at the grocer's. Legally "almost nothing" has happened and yet in this "almost nothing" again a prohibitive norm has been observed (it is forbidden to steal) and so also a mandatory rule (if I hand over the money, they have to hand over the bread to me): although it has never occurred to "A" that he might as well steal the bread, (i.e. the prohibitive legal norm), nor that in the given instance they would not deliver the bread, an act which the seller has not explicitly undertaken; the acts nevertheless coincide with the order enjoined by the law. Socially, the structuralized totality of such acts produces the social order as desired by the law, yet primarily not defined or created by it.

In our opinion here the law, by regulating the *environment*, exercises its effect in an indirect way. (In the following discussion, transiently, the law will appear as the final determinant, later we shall make it clear that it is not. We are, however, compelled to deal with the complicated system of interrelations by dissecting it into its elements.) It is in this way that the law brings under regulation the environment creating the obligation to accept money in payment, although not the norm relating to the acceptance of the legal tender serves as the immediate ground of acceptance. Still the safe atmosphere created by the rule declaring the obligation of acceptance is the incentive (one of the incentives) that has developed acceptance to an inveterate custom.

In like way in socialist economic systems the law brings under regulation the order of the supply and production of commodities as one of the environmental elements, although neither buyer nor seller have truly in mind that there they sell and buy the bread at the given price as the result of norms influencing the actions of several distant persons. The law has obligated a bureaucrat at a distant office to decree the sale of bread at the given shop at a fixed price. The bureaucrat, however, regulates the supply of commodities pursuant to this rule.

The law ensures the enforceability of promises: others have in other cases and at another time (for centuries) been held to this by the competent authority. It is this (among others) that permits the buyer to trust the seller

that he will hand over the bread, and the seller, too, will be led by the routines created by the legal practice of centuries and grown to a moral tenet or custom, through the custom become inveterate in the given situation, to hand over the goods.

The law guarantees the right of the buyer to work for a consideration. Therefore he can buy his bread and, among others, for this reason he does not pilfer it. Still it does not occur to him to steal because he would regard this as immoral and dangerous: i.e. this alternative will be inhibited psychologically, and it does not therefore come into consideration. In the background of the inhibition there is somewhere hidden the provision of law, which enjoined on the civil servant of yore to have the hand of the thief cut off. This sanction, or in other cultures others, has in the depth of the times become transformed to a moral rule, or is living on as a more direct prohibitive notion.<sup>23</sup> The law is lurking there in the labyrinth of diachronity and sooner or later we shall stumble upon it. Naturally, on the ground of an interrelation of all to all such a reasoning would not be worth much. Still in this interrelation the question is one by far more than the search for interrelations carried to extremes and therefore of necessity with meaningless success. A more direct and more realistic interrelation is that of man, whose conduct we have made the subject of study, and who is the totality of his social relations, in like way as the situation is also that of the social tendencies. This does not, however, mean, as far as man and situation are concerned, as if these were not defined by their peculiarities. Thus the above mentioned transgression of the situation has a *social* explicative force: namely in the concrete situation we are studying the legal order prevails in the effect of the *milieu* "created" by this legal order. It is not the abstract rule governing sales which develops to a legal relationship, but already earlier a series of rules in its character of a *command* has elicited an action, and it is the actions that bring about the circumstances which have an effect in the concrete situation. For instance, it is not the command of the concrete norm relevant for the fact which produces an effect; the law has determined the corresponding action already earlier. We should like to point out that as a matter of course in diachronity there is always a moment when the norm has an effect in its immediateness, only that in subsequent, similar and other conditions of life it should operate as antecedent, as a factor creating the *milieu*. As regards the norms (the rules of sale in our example) seemingly in more direct relations to the situation, reflecting the given situation, and, owing to the agreement of contents and the general regulating character of the law, still believed to be effective in the present instance, it appears

<sup>23</sup> Cf. Lenin's opinion on the fundamental rules of coexistence. State and Revolution (Russian ed. 1950, pp. 428, 434. LENIN'S WORKS, vol. 25, 1950.); Also see KÖNIG, R.: *Das Recht im Zusammenhang der sozialen Normensysteme*. Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialpsychologie, 1967. Sonderheft 11.

as if, paradoxically, they had not even an effect on the concrete social relationship. Indeed, this legal rule applies to the case, when the relationship implied in it *subsequently*, for the purpose of the regulation and the regulators, takes an "anomalous" turn. For instance, the relevant norm will have an effect typically only *after* the "anomalous" turn in the relationship brought under regulation. Consequently, in the regulation of the everyday situation, in the process of its passing off, the norm has no function whatever in this first approach. This first formulation, however, has to be made subject to immediate correction in two respects: namely *first*, if in the situation of action the notion of possible consequences emerges, i.e. if the actors are motivated by the notion of further objectives and results, and not only by the situation, a contingency in particular characteristic of situations of far-reaching consequences, and by *extraordinary* and hazardous situations<sup>24</sup> considerably differing from the earlier example of bread-buying, then *among* these consequences there might be such as are attached by the law to the situation. This notion of consequences will at all times be the notion of the attitude of the state-agency. *Secondly*, in the formation of the routine conduct followed in the given situation also the legal consequences entailed by the anomalous passing off of other, *earlier, similar* affairs (not necessarily such as bread-buying) may to some extent have a role. These consequences, too, may contribute to the reinforcement of the "give and take" custom. Still the consequences could have increased the efforts of the manufacturer in quality control, a policy which in the present instance provided facilities for selling bread of the given quality, either because of a judgement against the owners of the factory supplying bread of inferior quality, or, in a more general way, because in response to the prejudices inflicted on certain suppliers the owners of the factories have raised the standard of their products. Here again a number of mediating motives may have an effect. For instance a government department (e.g. the ministry of food) at the effect of the prejudices inflicted by the authorities on enterprises controlled by the department for reasons of quality, prescribes quality standards, or tightens the control. Again, the legal effect will be an altogether different one when in response to warnings (and last but not least, to judgements) by way of the application of the law in the wake of quality claims requirements of quality come to be instituted so as to apply to the economic system as a whole (not only such relating to a definite branch or organization, but applicable functionally, e.g. by way of a disposition of the office of standards). In all these instances we have the case of socially multiplying effects of a governmental order or a series of them, amounting to a norm.

As may be seen from the earlier example, the law apparently manifested itself in its immediateness as a direct command to the citizens, whereas the

<sup>24</sup> SZABÓ: *op. cit.* pp. 156–161.

addressee of the provision of law has been a governmental agency (its officer) in all cases: the notion of the legal norm displays its effect in a way that in the first place it directs the activities of the persons in possession of the monopoly of coercion of the State, among others also for the reason that culturally, and above all on organizational considerations these persons are orientated to these provisions and are capable of embracing them. In the multiplying effect of the norm-motivated actions then the law will become institutionalized and these institutions and conduct-objectivations provided with sanctions will then produce the material and intellectual conditions (e.g. customs, morals, or their reinforcement), which eventually lead to a conduct in agreement with the one desired by the law.

At the performance of the social regulating (oppressive) function of the law in general not the norm directly relevant to the conduct or situation will have an influence. This norm and all others will have an indirect effect, and this through a chain of transmissions. In response to the norms, even directly, the coercive mechanism of the State gets started and this mechanism will then define the action. Since the law brings about an order suiting the dominant class, there is no reason why the exploited and oppressed layers of society should observe this law without this coercion. Naturally this is true in the last resort only, inasmuch as the ideology ensuring the prestige of legality is capable of working smaller miracles, in particular as long as the exploited layers are not aware of their situation. An even higher degree of complexity will be introduced into this chain of transmission, if we bear in mind that the legally prescribed actions of the governmental agencies will either by themselves or through the actions of the citizens triggered off by them introduce new elements into the social conditions, modify (or reinforce) the material conditions of life and the customs, and in this way marshal further actions.

The circumstance that the law primarily applies to the officials or civil servants, does not of course mean as if a normative notion or belief could not directly control the population, in particular when the rule is a mandatory, and not a permissive command of action. Thus at the general mobilization it is the decree of joining the colours, and not the rule relating to the contingently supervening situation, a rule in this case even unconditionally to be observed, (in the present example the national defence act serving as the skeleton rule of the mobilization), which will become the regulator of the actions of the population. The power of the national defence act determining the direct action of the citizen cannot even be compared to the order of mobilization issued under the defence act. Although this order is still formulated in the general terms of a provision of law, it is already a direct command issued to the citizens. It should be emphasized once more that by this we do not intend to preclude the potentiality of the direct law-observance of the population. We readily admit that men do their best to adjust their acts to the legal prescrip-



tions in some cases and this attitude may be typical in some of their actual situations. In political relations and such of subjective rights it is exactly the legal prescription which in a democratic legal order becomes the motive power of the action of the citizens in contacts with particular governmental agencies. Similarly direct legal beliefs may guide the citizen in certain administrative relations, where, however, typically the governmental agency transmits the provision of law as a command. We also admit that at the practical application of the legal standard it is not the casual coercion-created authority or the fear of this authority that operates, but the respect for the legal solution as such, or the fact that the solution offered by the State has been accepted as the expression of justice, rationality or any other value characteristic of society or individual. This ideological acceptance and effect of the law amounts to a historical fact. Still the acceptance of the ideology *presupposes the substantial coercion*, and after the formation of the class for and by itself this coercion has crept out again from behind the less and less acceptable ideology growing ineffective.

Let us now return to our example of bread-buying. We have seen that the conduct in the concrete situation could be retraced to the law. Still the law is not the ultimate, and not even the exclusive interpreter of the phenomenon: The law can have an effect only because in it the real social tendencies become objective: it is the law that determines the price of the bread for the bureaucrat and guarantees for the buyer the right to work (which enables him to buy the bread), still the price of the bread and the right to work can be guaranteed only in the presence of appropriate economic conditions.

### Réflexions sur le problème de l'observation du droit

par

A. SAJÓ

Lors de l'examen de l'observation du droit sous ses aspects théoriques aussi bien qu'empiriques une question se révèle être d'importance capitale, notamment celle de savoir ce qu'est droit à ceux — tant aux individus qu'à la société — qui l'observent.

Le normativisme élargissant une conception juridique, considère comme observation du droit tout cas où la norme juridique règle d'une manière abstraite les relations de la pratique. Le sociologisme weberien, par contre, n'y voit observation du droit que dans les cas où l'action individuelle se trouve influencée par une certaine représentation qu'on se fait de ce qu'est le droit ou de ce que sont les actions des organes étatiques.

L'étude traite de la question de savoir s'il est fondé de supposer un rapport direct entre le droit et les individus ou non. Si le droit, fonction du système social, se fait valoir en tant que programme assurant la reproduction du système social par l'État, le concept d'observation du droit en tant que phénomène social n'implique pas forcément que ce soit effectivement le droit qui se fasse représenter dans la conscience des individus lorsqu'ils font leur manière d'agir conformément aux exigences du droit.

## К вопросам следования праву

А. ШАЙО

В ходе теоретического и эмпирического изучения следования праву необходимо выяснить, что означает право с точки зрения общества и лиц, следующих праву. Обобщая миросозерцание юристов, нормативизм везде видит следование праву, где связи в жизни отвлеченно регулированы нормой права. Социализм Вебера, однако, считает следованием праву, если действие подвергается влиянию какого-нибудь правового представления или же представления действия государственных органов. В статье изучается вопрос о том, необходимо ли предполагать какую-нибудь непосредственную связь между правом и населением? Ввиду того, что право как функция общественной системы осуществляется программой охраны государственного порядка, следование праву как общественное явление понятно не предполагает, что граждане на самом деле учитывают право в том случае, если они действуют соответственно тому, как требуется правом.

## Informationes

---

### Après l'entrée en vigueur des pactes relatifs à la protection des droits de l'homme

Les deux pactes relatifs à la protection des droits de l'homme sont entrés en vigueur en 1976 — dix ans après leur adoption.<sup>1</sup> Cette étape importante de la protection internationale des droits de l'homme nous incite à évaluer le développement de la réglementation internationale et à examiner les problèmes à résoudre.

Nous recherchons avant tout une réponse à la question, à savoir en conséquence de quelles raisons y a-t-il eu ces dernières décennies une évolution essentielle dans la réglementation internationale de ce domaine ?

En effet, l'apparition d'une réglementation internationale des droits de l'homme est un phénomène relativement nouveau dans les relations interétatiques; dans le passé les États n'acceptaient exclusivement des engagements internationaux qu'en ce qui concerne des sujets desquels découlaient des droits et des obligations directement à l'égard des États. Ce nouveau phénomène s'explique par le fait que seul l'État a le droit de déterminer lui-même la condition de la population vivant sur son territoire, de définir par ses propres lois, de sa volonté souveraine les droits et les devoirs qui déterminent la situation de ses citoyens, voire de toute la population vivant sur son territoire. La question de l'assurance des « droits de l'homme » — dont l'essentiel réside dans la réglementation de la condition de la population vivant sur le territoire de l'État — relève par conséquent de la compétence nationale exclusive de l'État. Au cours des longs siècles de l'histoire des relations interétatiques, tenant compte de sa nature, cette question resta à l'écart de la sphère qui aurait la base de la réglementation internationale.

Une analyse de l'histoire de la protection internationale des droits de l'homme dépasserait de loin le cadre de cette étude.<sup>2</sup> Nous prenons comme point de départ que dans ce domaine c'est la période suivant la Seconde Guerre Mondiale qui a apporté des changements essentiels.

En effet, les circonstances historiques d'après la Seconde Guerre Mondiale ont fait mûrir, tant dans la vie intérieure des États que sur le plan international, la reconnaissance que sans résoudre les problèmes sociaux fondamentaux ni au sein des divers États, ni sur le plan interétatique des conditions indispensables à la création et au maintien des relations pacifiques ne pourront pas être établies.

Ce moment historique de la reconnaissance de ce fait, conduisant à la formulation des principes de la Charte de l'ONU et à la création même de l'ONU, a été provoqué par l'effet commun de plusieurs facteurs. Le fascisme avait causé dans de nombreux États à des millions d'hommes des souffrances plus graves et plus cruelles que jamais.

<sup>1</sup> En Hongrie les pactes ont été promulgués par les décrets-lois N°s 8 et 9 de l'année 1976, respectivement.

<sup>2</sup> Cf. au sujet de l'histoire de la protection internationale des droits de l'homme: BOKORNÉ SZEGŐ, H.: *Az emberi jogok kérdése és a nemzetközi jog*. (La question des droits de l'homme et le droit international). Dans: *Az állam-polgárok alapjogai és kötelességei* (Les droits et les devoirs fondamentaux des citoyens). Budapest, Akadémiai Kiadó, 1965, p. 559-571.

L'agressivité accrue par laquelle le fascisme, tout en proclamant l'idéologie de l'infériorité de certains peuples, ou de certaines races, intervenait au sein du pays, était de force accompagnée par l'aggression contre d'autres États. En conséquence, le déclenchement de la guerre mondiale et les destructions de la guerre menée par une technique militaire développée, ainsi que les effets économiques et psychiques nocifs causés par celles-ci touchaient pratiquement tous les États et tous les peuples du monde. En même temps au cours de l'intervention contre les États fascistes une coopération étroite fut établie entre l'Union Soviétique et les grandes puissances capitalistes, coopération qui, après la victoire totale sur le fascisme, créa la possibilité d'une coopération interétatique d'un nouvel esprit. Dès le début il était évident que les changements sociaux qui étaient survenus successivement en Union Soviétique à partir de 1917 et qui avaient déjà eu une influence sur le développement intérieur de nombreux États feraient de cette manière ressentir leur effet d'une façon décisive dans la formation de la politique après la guerre. En revenant à notre sujet nous pouvons constater que la circonstance que l'État Soviétique garantit, sans aucune discrimination, dès le début de son existence, les droits des citoyens (y compris, en plus des droits de liberté classiques, aussi les droits économiques, sociaux, culturels constituant les bases matérielles de ces droits) en tant que droits constitutionnels, est d'une importance décisive du point de vue de la réglementation internationale des droits de l'homme.

Par conséquent, au cours de la seconde guerre mondiale devint mûre la reconnaissance que l'existence de conditions équilibrées à l'intérieur d'un État — dont l'assurance des droits de l'homme est un élément décisif — ne pourrait plus être indifférente pour les autres membres de la communauté des États. *Par conséquent, la protection des droits de l'homme est devenue l'objet de la réglementation juridique internationale en connexion avec le maintien de la paix et de la sécurité internationales* et elle mit la théorie et la pratique du droit international face à de nouvelles tâches. Cette corrélation, alors qu'elle détermina, d'une part, les tâches relatives à la protection internationale des droits de l'homme, définit aussi, d'autre part, les limites des possibilités de la réglementation juridique internationale. En effet, les modalités de la garantie des droits de l'homme continuent de rester *dans leur totalité* une question relevant de la sphère de la compétence nationale des États. Ce problème suscite nécessairement l'idée de la corrélation existant entre le droit d'autodétermination et la notion des droits de l'homme. Le droit d'autodétermination signifie notamment du côté intérieur le droit du peuple, à mieux dire de la nation de choisir librement son système politique, économique, social et culturel déterminant en fin de compte la mise en valeur des droits de l'homme. Or, ici nous nous trouvons face à un complexe de questions qui montre bien au-delà de la sphère de la science du droit international, même si certains instruments internationaux relient étroitement la notion du droit d'autodétermination à celle des droits de l'homme. Le but des efforts relatifs à la protection internationale des droits de l'homme — tenant compte des réalités des relations interétatiques de nos jours, du fait de la coexistence des États de différents systèmes sociaux — ne pourrait être autre chose que la garantie sur le plan mondial de la mesure qui est encore suffisante à ce que les conditions dominantes au sein des divers États ne menacent pas les relations normales entre les États. Dans le cas des conventions internationales portant sur la protection des droits de l'homme il se peut en même temps qu'il y ait dans un moment donné de grandes divergences quant aux intérêts de certains États par rapport aux intérêts universels de la communauté des États; pour cette raison, dans le cadre des efforts visant la réglementation internationale des droits de l'homme, existe une lutte permanente entre les tendances rétrogrades et progressistes. L'opinion publique du monde, les forces du progrès social incitent et peuvent engager les États à adopter des normes juridiques internationales qui montrent au-delà des conditions

intérieures données. Nous sommes convaincus que tenant compte des rapports de forces sociales et de la tendance générale du développement social un État quelconque ne pourrait garantir durablement la mesure du respect des droits de l'homme correspondant aux engagements internationaux dans ce domaine, que si les mesures intérieures introduites progressivement favorisent l'évolution sociale, d'une manière efficace, dans l'État donné.

Les auteurs de la Charte de l'ONU ont incorporé à la Charte d'une manière organique l'idée de la garantie internationale des droits de l'homme: en même temps la Charte — comme cela est bien connu — ne se réfère qu'en termes généraux aux droits de l'homme, c'est-à-dire elle ne définit pas le catalogue des droits de l'homme: la Charte a donc confié aux États-membres de l'ONU de mettre au point les droits relevant de la notion des droits de l'homme. Cette circonstance a sans aucun doute exercé un effet stimulateur sur l'élaboration des conventions internationales relatives à la protection des droits de l'homme. Cet effet, en conséquence du fait que la Charte n'a pas déterminé le catalogue des droits de l'homme, s'est présenté nécessairement, d'une part, comme le problème de la *réglementation générale* de la question, d'autre part, comme la question de la *réglementation de certains droits* appartenant à la sphère de notion de ces droits.

Les traits ultérieurs essentiels de la Charte ont exercé un effet tant sur la réglementation générale des droits de l'homme que sur la réglementation de certains droits revenant à la sphère de notion de ces droits.

Ainsi, la Charte a contribué à l'élargissement du catalogue classique des droits de l'homme par les droits économiques, sociaux et culturels en dépit du fait que la Charte n'avait pas mis l'accent sur ces droits. En effet, le fait que la Charte confie les tâches relatives à la garantie des droits de l'homme au Conseil économique et social de l'Organisation prouve qu'à l'heure actuelle le catalogue des droits de l'homme a été élargi dans le cadre de l'ONU par les droits mentionnés.

Une autre particularité de la Charte de l'ONU qui a également influencé le développement de la réglementation relative à la protection des droits de l'homme consiste en ce qu'elle désire garantir les droits de l'homme à tout le monde *en excluant toutes sortes de discriminations*.<sup>3</sup>

Cette particularité trouve également son explication dans les circonstances qui avaient amené les auteurs à incorporer aux objectifs de l'ONU la promotion du respect des droits de l'homme. En effet, il s'ensuit clairement de la corrélation qui existe entre le respect des droits de l'homme et le maintien de la paix et de la sécurité internationales que n'importe quelle forme de la discrimination dans la mise en valeur des droits de l'homme peut-être au sein d'un État la source d'un mécontentement, d'une tension intérieure et peut ainsi même devenir le point de départ d'un conflit international.

En ce qui concerne la réglementation générale de la protection des droits de l'homme, la première étape en était la *Déclaration Universelle des Droits de l'Homme* qui fut adoptée par l'Assemblée générale de l'ONU le 10 décembre 1948. La déclaration adoptée en tant que résolution de l'Assemblée générale de l'ONU n'a qu'un caractère de « recommandation », elle ne prévoit pas d'engagements juridiques internationaux pour les États;<sup>4</sup> en même temps, elle a exercé un effet extrêmement important sur la réglementation juridique nationale et internationale des droits de l'homme.

De nombreuses constitutions adoptées depuis 1948 se réfèrent expressément à la Déclaration ainsi qu'à certaines de ses dispositions.<sup>5</sup>

<sup>3</sup> Cf. le point 3 de l'article premier, le point 1/b) de l'article 13 et le point c) de l'article 55 de la Charte.

<sup>4</sup> Au sujet du caractère des déclarations de l'ONU cf.: BOKORNE SZEGŐ, H.: *Az ENSZ helye a nemzetközi jogalkotásban* (La place de l'ONU dans la législation internationale). Budapest, Akadémiai Kiadó, 1976, p. 64—82.

<sup>5</sup> Cf. encore: *The impact of the Universal Declaration of Human Rights*. United Nations Department of Social Affairs. 1951, p. 18—32.

En ce qui concerne l'effet exercé par la Déclaration sur la protection des droits de l'homme sur le plan international, le catalogue des droits de l'homme figurant dans la Déclaration constitua la base de la réglementation juridique internationale générale et spéciale de ce complexe de questions. En effet, la déclaration dispose aussi, en plus des droits civils et politiques au sujet de certains droits économiques, sociaux et culturels et de cette manière elle réaffirme la tendance générale qui se faisait prévaloir ces dernières décennies au sujet de l'élargissement du catalogue des droits de l'homme par ces mêmes droits. En outre la Déclaration a comme trait positif qu'elle proclame la garantie des droits de l'homme sans aucune discrimination, voire la notion de la discrimination y est déterminée d'une manière encore plus différenciée par rapport aux dispositions de la Charte de l'ONU.<sup>6</sup>

Il est bien connu qu'après l'adoption de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme les efforts se manifestaient, dans le cadre de l'ONU, à ce qu'un instrument international à caractère obligatoire soit élaboré.

Or, la mise au point, au sein des organismes compétents de l'ONU, d'un instrument englobant le catalogue des droits de l'homme se heurta à des difficultés extraordinaires.

La discussion tourna essentiellement autour de la question, à savoir faudrait-il préparer un projet de convention sur la protection des droits civils et politiques, ainsi que des droits économiques, sociaux et culturels, ou bien faudrait-il, tout en séparant les deux groupes de droits, rédiger le texte de deux projets de conventions. L'Assemblée générale de l'ONU a finalement adopté le 16 décembre 1966 le pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, le pacte relatif aux droits civils et politiques, ainsi que le protocole facultatif se rapportant au pacte dernièrement mentionné.

La division des droits de l'homme, difficilement justifiable tant du point de vue de principe qu'à l'égard de la pratique, aurait à l'origine fort probablement dû servir à ce que certains États ne deviennent parties que d'un des pactes, du pacte relatif aux droits civils et politiques et se sentent dispensés des engagements concernant la garantie des droits économiques, sociaux et culturels.

En laissant maintenant à l'écart le côté politique pratique de ce problème, nous devons traiter les points de vue théoriques considérant comme justifié la division des droits civils et politiques, des droits économiques, sociaux et culturels. Pour justifier cette division on avance l'argument qu'il faut tenir compte, dans le cadre de la réglementation universelle, des divers degrés du développement économique des États, c'est-à-dire du fait que les droits économiques, sociaux et culturels — contrairement aux droits civils et politiques — ne peuvent être réalisés que successivement dans le processus du développement économique des différents pays.

Alors qu'il faut sans aucun doute prendre en considération ce fait nous sommes convaincus que cela ne doit pas se faire de telle sorte que le catalogue des droits de l'homme soit divisé selon les deux catégories mentionnées. En effet, on pourrait de plein droit soulever la question, notamment sans la garantie des droits sociaux, économiques et culturels, les droits civils et politiques peuvent-ils d'une manière quelconque se faire prévaloir? Est-ce que la personne qui ne dispose même pas, par exemple, de la culture de base, est capable de bénéficier d'une manière adéquate de ses droits politiques? Est-ce que l'inviolabilité du domicile est importante pour le chômeur qui ne dispose pas du tout d'un logement? Est-ce que la garantie du secret de correspondance a une teneur pour l'analphabète? Je pense qu'il n'est point nécessaire de se référer à d'autres exemples pour prouver la corrélation étroite entre les droits civils et politiques et les droits économiques, sociaux et culturels.

<sup>6</sup> Voir les alinéas (1) et (2) de l'article 2 de la Déclaration.

Valticos, en s'occupant de ce problème, accepte en guise de point de départ l'argumentation selon laquelle l'adoption de deux pactes séparés relatifs aux droits de l'homme est motivée par le fait que les droits civils et politiques peuvent pour la plupart être d'application immédiate, alors que les droits économiques, sociaux et culturels sont des objectifs à atteindre et que leur application ne peut être que progressive.» « Dans l'ensemble — constate-t-il — cette distinction n'est pas inexacte, puisque les droits sociaux, économiques et culturels appellent généralement une action de plus longue haleine pour être réalisés. Des exemples comme ceux de l'établissement de systèmes généralisés d'éducation ou de sécurité sociale viennent immédiatement à l'esprit dans ce sens. « La distinction — indique-t-il par la suite — n'est cependant pas absolue: parmi les droits sociaux, n'en est-il pas certains qui pourraient et devraient, s'ils ne le sont pas déjà, être réalisés de manière immédiate? Le repos hebdomadaire — le plus ancien droit social du monde entier — en est l'illustration la plus frappante. En sens inverse, peut-on estimer que tous les droits civils et politiques peuvent vraiment être d'application immédiate dans la plupart des pays? S'il en est bien ainsi pour les principes fondamentaux, n'est-il pas certaines règles en la matière qui exigent un certain niveau de développement économique, social ou culturel du pays pour y prendre vraiment racine? »<sup>7</sup>

Si nous considérons le catalogue des droits de l'homme comme un tout c'est-à-dire, si nous partageons le point de vue que les droits civils et politiques ne peuvent se faire prévaloir sans les droits économiques, sociaux et culturels — comment pourrait-on concilier l'exigence de la réglementation universelle avec les conditions spécifiques provenant du degré de développement divergent des États? En ce qui concerne la protection internationale des droits de l'homme — puisque ce cercle de problèmes soulève des questions relevant de la compétence nationale des États — il faut souligner d'une manière encore plus vigoureuse que pour les autres instruments internationaux l'exigence que l'intérêt universel de la communauté des États soit exprimé par la teneur de cette réglementation. Or, cet intérêt universel signifie à l'égard des droits de l'homme que soit garantie au sein des différents États la mesure des droits de l'homme qui favorise dans tel ou tel pays le progrès social et permet ainsi le maintien des relations équilibrées avec les autres États et, de cette manière, la garantie du maintien de la paix et de la sécurité internationales. Si nous avons, dans ce qui précède, tout de même indiqué qu'il faut tenir compte en une certaine mesure du degré de développement de certains pays, nous pensons en premier lieu aux États du Tiers Monde. « Les pays en voie de développement, récemment libérés de l'oppression coloniale, — écrit István Kovács — font de nos jours les premiers pas sur la voie d'une garantie effective des droits fondamentaux. Les grandes divergences du développement social de ces pays s'exprimeront sans aucun doute aussi dans le contenu des garanties juridiques qui vont être élaborées ces pays. En de nombreux cas les traditions juridiques ou en général le manque de la culture juridique entrâveront la formulation des garanties à faire prévaloir dans la réalité. Ceci est le crime du passé colonial. Mais c'est déjà le problème de nos jours que les déclarations et les conventions portant sur les droits fondamentaux ne tiennent pas toujours compte des circonstances spécifiques des pays en voie de développement. Ainsi, à l'heure actuelle existe doublement le danger que ces États, en acceptant et déclarant les exigences formulées ayant en vue les pays les plus développés ne satisfont que par apparence aux exigences formulées par la Charte de l'UNO. Ceci devient, en une certaine mesure, un obstacle au développement ultérieur. »<sup>8</sup>

<sup>7</sup> VALTICOS, N.: *Universalité des droits de l'homme et diversité des conditions nationales*. René Cassin amicorum discipulorumque liber. I. Problèmes de protection internationale des droits de l'homme, p. 394—396.

<sup>8</sup> KOVÁCS, I.: *Bevezetés «Az állampolgárok alapjogai és kötelezettségei» c. kötethez* (Introduction au volume intitulé «Les droits et devoirs fondamentaux des citoyens»). Budapest, Akadémiai Kiadó, 1965, p. 18 et 19.

Quand nous affirmons que nous sommes d'accord avec l'essentiel de l'inquiétude mentionnée ci-haut, nous devons en même temps démontrer que pour que les conditions dominantes de certains pays ne menacent pas la paix et la sécurité internationales, la réglementation internationale des droits de l'homme — considérant sa tendance — doit finalement aussi servir le progrès et l'évolution sociaux. Pour cette raison, la réglementation internationale des droits de l'homme, tenant aussi compte de cet objectif, ne pourra pas prendre comme base de la réglementation le niveau qui correspondait à la période donnée au progrès social dans un État se trouvant au degré inférieur du développement: la norme internationale doit exprimer un niveau plus élevé que celui-ci (sans parler du fait que la garantie des droits de l'homme au niveau le plus bas dans les États les plus développés ne correspondrait pas aux exigences découlant du maintien de la paix et de la sécurité internationales).

Pour mettre en harmonie ces deux points de vue les conventions internationales sur la protection des droits de l'homme, dans le cadre des possibilités techniques du droit des traités, pourraient tenir compte des difficultés temporaires de certains États contractants. Elles pourraient, par exemple, provisoirement permettre à ces États le recours à certains dérogation de la réglementation générale, à adopter des règles encore aptes dans le pays donné à garantir dans la mesure adéquate les droits de l'homme: c'est-à-dire les conventions pourraient permettre à ces États d'introduire « progressivement » la réglementation générale.

En dépit du fait que dans la sphère de la protection des droits de l'homme deux pactes séparés ont été adoptés, seul l'adoption du pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels a encore mieux renforcé la tendance qui a comme résultat un élargissement du catalogue des droits de l'homme par ces mêmes droits.

Les pactes relatifs aux droits de l'homme continuent de renforcer le développement tendant à assurer les droits de l'homme à tout le monde, en excluant toute forme de discrimination. En ce qui concerne la notion de la discrimination les deux pactes adoptent la définition se trouvant à la Déclaration Universelles des droits de l'homme. En plus, l'article 3 des deux pactes soulignent que les États parties s'engagent à assurer le droit égal des hommes et des femmes de jouir de tous les droits énoncés dans le pacte en question.

Les dispositions de la Charte de l'ONU relatives au respect des droits de l'homme n'ont pas seulement fait mûrir la nécessité de la réglementation générale de ces questions. Ces dispositions ont eu un effet même avant l'adoption de la réglementation générale (puisque celle-ci n'eut lieu que plus de 20 ans après la fondation de l'ONU); aussi par la suite, sous l'égide de l'ONU et des institutions spécialisées, de nouvelles conventions ont été élaborées sur la protection de certains aspects des droits de l'homme.

Nous soulignerons seulement les traits de ces conventions dans lesquelles se reflètent clairement les caractéristiques décisives du développement intervenu dans la protection internationale des droits de l'homme. Un de ceux-ci est la tendance visant à exclure toute forme de discrimination pour garantir ces droits, alors que l'autre caractéristique est l'élargissement du catalogue des droits de l'homme par les droits économiques, sociaux et culturels.

Les aspirations désirant assurer la protection des droits de l'homme à tout le monde sans aucune discrimination ont été exprimées avant tout par des conventions spéciales qui visent à éliminer les formes les plus répandues, les plus dangereuses de la discrimination.

Ainsi, la liquidation de la *discrimination* à l'égard de la femme touche la moitié de l'humanité, mais il s'agit ici d'une question de grande importance et qui concerne directement la société humaine tout entière; en effet, de nos jours, aucune société ne pourrait connaître une vraie évolution si elle était privée de l'épanouissement du talent



des femmes, de l'utilisation des valeurs humaines des femmes. Alors que dans les siècles passés la lutte menée pour l'égalité de la femme avait un caractère primordialement social, de nos jours, dans le processus de la réalisation des objectifs inclus à la Charte de l'ONU, la garantie de l'égalité de la femme est sortie du cadre social et est devenue un problème dont la solution est une tâche au niveau de l'État. Conformément à cette tendance, au cours des décennies passées, avec la participation des organes de l'ONU et de ses institutions spécialisées, de nombreuses conventions internationales portant sur la protection des aspects les plus divers de l'égalité de la femme ont été adoptées.\*

La convention adoptée en 1965 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale s'efforce d'interdire la forme de la discrimination la plus dangereuse du point de vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales.<sup>10</sup>

Sous l'égide des institutions spécialisées de l'ONU ont été encore conclues deux conventions qui ne visent pas l'élimination d'une certaine forme de discrimination, mais souhaitent interdire toutes les formes de discrimination dans tel ou tel domaine correspondant à une sphère de notion des droits économiques, sociaux et culturels. Ainsi, dans le cadre de l'Organisation Internationale du Travail une convention a été adoptée en 1958 concernant la discrimination en matière d'emploi et de profession; alors que sous l'égide de l'UNESCO une convention avait été adoptée en 1960 concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement.

Les conventions internationales portant sur la protection de certains droits incombant à la sphère de notion des droits économiques, sociaux et culturels, sauf quelques conventions élaborées sous l'égide de l'Assemblée générale de l'ONU, ont été adoptées en premier lieu dans le cadre de l'*Organisation Internationale du Travail*,<sup>11</sup> signalant la tendance visant à élargir le catalogue des droits de l'homme. En ce qui concerne les corrélations entre la réglementation internationale du travail et le respect des droits de l'homme, le cercle de réglementation de plusieurs conventions internationales de travail, adoptées depuis la Seconde Guerre Mondiale, se trouve en connexion directe avec la garantie de certains droits de l'homme et dispose sur les conditions nécessaires à les faire prévaloir. Ainsi, les corrélations sont nettes d'une part entre la convention adoptée en 1948 concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical, la convention adoptée en 1949 concernant l'application des principes du droit d'organisation et de négociation collective ainsi que la convention de 1971 concernant la protection des représentants des travailleurs dans l'entreprise et les facilités à leur accorder et d'autre part entre la liberté d'association reconnue par les instruments internationaux portant sur la protection des droits de l'homme. C'est également expressément pour faire prévaloir certains droits de l'homme qu'ont été établies la convention — adoptée en 1957 — sur l'abolition du travail forcé ou la convention adoptée en 1964 concernant la politique de l'emploi.

Après avoir brièvement passé en revue l'évolution de la protection internationale des droits de l'homme nous parvenons en guise de conclusion à la question, notamment quelles sont les tâches auxquelles doivent faire face la théorie du droit international à l'heure actuelle en ayant sous l'œil la protection internationale des droits de l'homme.

Nous sommes de l'avis qu'avant tout les corrélations étroites existant entre les droits civils et politiques et entre les droits économiques, sociaux et culturels méritent une analyse plus approfondie.

\* Par exemple, la convention adoptée en 1953 sur les droits politiques de la femme ou la convention en date de 1957 sur la nationalité de la femme mariée.

<sup>10</sup> La convention en date de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide avait déjà démontré que le génocide (la conséquence la plus grave de certaines formes de discrimination) était un crime du droit des gens. La convention adoptée en 1973 sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid avait proclamé comme crime de droit des gens la forme la plus extrême de la discrimination raciste, l'appartheid.

<sup>11</sup> Cf. encore au sujet de la législation de l'Organisation Internationale du Travail BOKORNI SZEGŐ, H.: *A társadalmi fejlődés hatása a nők jogairól szóló nemzetközi szerződésekre* (L'effet du développement social sur les conventions internationales relatives aux droits de la femme.) Állam- és Jogtudomány, 3/1975, pp. 358 à 360 et 374 à 376.

Le signe des changements sociaux-économiques fondamentaux intervenus à notre époque est que, contrairement aux attentes, l'entrée en vigueur du pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, a même précédé l'entrée en vigueur du pacte relatif aux droits civils et politiques, car le premier entra en vigueur le 3 janvier 1976 et le second le 23 mars 1976.

Les corrélations étroites existant entre les droits civils et politiques et les droits économiques, sociaux et culturels constituant leur base matérielle, nous incitent à soulever le problème, à savoir quelle est exactement la nature et quel est le volume des engagements que les États parties aux pactes ont acceptés, compte tenu de la rédaction différente de ces deux pactes?

Alors que la formulation des droits inclus au pacte relatif aux droits civils et politiques a eu lieu d'une forme décisive, la rédaction du pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels en diffère essentiellement. Ainsi, selon le premier point de l'article 2 de ce pacte chacun des États parties au pacte ne s'engage qu'à « agir, tant par son effort propre que par l'assistance et la coopération internationales, notamment sur les plans économique et technique, au maximum de ses ressources disponibles, en vue d'assurer progressivement le plein exercice des droits reconnus dans le présent pacte par tous les moyens appropriés, y compris en particulier l'adoption de mesures législatives ». Dans les articles suivants du pacte spécifiant certains droits les États « reconnaissent » les divers droits. Or, la reconnaissance des droits n'est pas d'une valeur identique à l'engagement, sous une forme décisive, concernant la garantie des droits.

La théorie du droit international rendraient donc un grand service à la cause de la protection internationale des droits de l'homme si elle soumettait à une analyse scientifique les corrélations entre les divers droits garantis par les deux pactes c'est-à-dire si elle définissait dans ce cadre les modalités des engagements contractés par les États. Tenant compte de la disposition figurant au point 1 de l'article 2 du pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, disposition citée dans ce qui précède que se pose la question fondamentale de savoir en quoi consiste la responsabilité de la communauté des États à l'égard de la garantie *sur le plan mondial* des droits économiques, sociaux et culturels?

H. BOKOR-SZEGŐ

## Recensiones

---

### A uniform law on international sales of goods\*

1. The Hungarian legal literature has not gone in lengths to such legal problems, which are connected with the international economic relations. In the last years the demand particularly grew for a comprehensive survey on the interchange of commodities within the CMEA countries. This demand has been satisfied by the contribution of Iván Szász, which was published in Hungarian in 1974, then in English (1976).

It is not only subject of this book, which explains the favourable reception of the contribution by Iván Szász, but rather the fact that it is a well-written book containing plenty of material. It is not confined to the CMEA General Conditions analysis. The extension of the theme could be observed in two different fields. The first one is the presentation of the legal development within the CMEA. It is not restricted to the legal problems of trade, but it deals with the whole range of economic relations. However, he always knows the priorities of the problems, the sale of goods are presented and understood better as other legal aspects of the CMEA-relations is shown, too. The second extension shows us, how does the working-out of the General Conditions of Delivery of Goods fit in the process of the international legal unification. Beyond the search for general correlations it deals with the achievements of the socialist countries in the field of unification as well as with

the general unification efforts, it compares the arrangements of the General Conditions of Delivery with draft of the uniform law applicable to International sales of goods.

2. The book has twelve chapters. About two-thirds of the work surveys the general questions about the General Conditions of Delivery.

The first chapter gives a picture of the general law unification efforts, emphasizing the ever-growing role of the foreign trade in the economy. The fifth chapter deals with the same subject but here the author surveys the special features of the economic cooperation of the socialist countries, how these features influence the General Conditions of Delivery and how find the General Conditions their place in the flow of the law unification. He denies that the General Conditions are not the part of the law unification, but some kind of new legislative pieces.

The next subject is the evaluation of the General of Conditions of Delivery. In this framework the second chapter contains historical comments, it shows shortly the way from the Model Conditions (1951) to the General Conditions of Delivery (1968), then their modified version. Following these comments in the third chapter we can see the general evaluation of the unified regulation, the general conditions in the connections among the socialist countries. The author emphasizes that the General Conditions of Delivery is the most developed solution to be achieved till this day and he gives details about the positive

\* SZÁSZ, I.: *A uniform law on international sales of goods*. Budapest, Akadémiai Kiadó, 1976, 240 p.

features of this solution. Meanwhile he has mentioned that the existing regulations are not absolutely perfect, there is plenty of room for modification, thinking about the tasks set by the Complex Programme.

There are several problems in connection with the evaluation of the General Conditions of Delivery as such. The authors tries to present these problems in a couple of chapters. The fourth chapter is about the legal regulation characteristics of the General Conditions of Delivery and contrary to the former situation now the legal regulation characteristics are overwhelmingly present. It could not be separated from the next problem, namely how this international agreement can be fit in the national law of each member state.

He does not accept the view of the international economic law as a separate entity. Contrary to such view he proves that the General Conditions of Delivery have several links to the national law of the member countries. He points out that in shaping of the Conditions various national regulations were used as a base and the new regulations are used together with the existing national law.

In the general survey of the Conditions the book enlarges the problems of the interpretation (seventh chapter), then it deals with some significant regulation problems with both theoretical and practical aspects (eight chapter). The main question is that regulating the social conditions to which extent direct objective rules are being used by the General Conditions of Delivery for shaping and how much does it use conflict rules. Following the conflict rules in the General Conditions of Delivery the author emphasizes that the togetherness of the substantive and conflict rules is necessary, although we have to strive for the growth of the direct regulation, we cannot expect in the foreseeable future the separation from the various national laws. This is the very basis on which he denies the possibility and appropriateness of the analogy which depends on the unified norm system.

After the comment the ninth chapter talks about the international law agreement characteristics of the General Conditions of Delivery, their framework and consequences. Analysing the CMEA recommendations the author points out that a great deal of inconsistency can be found in judging such basic subjects as the establishment, the modification of an international obligation, its termination, etc. According to this uncertainty the author takes stand that the whole text of the General Conditions of Delivery should be put in an international agreement instead of the recommendation form.

It is always unimportant question of the civil law regulation whether the contractual partners are allowed to depart from it in their contract. The tenth chapter examines which are the mandatory and which are the permissive kind of rules in the General Conditions of Delivery. Meanwhile he expresses his view that in case the parties based on the preamble depart from the General Conditions of Delivery in their contract, later in case of dispute the arbitration tribunal cannot change the content of the contract on the ground that according to its opinion the departure should not have taken place.

Approaching the actual provisions of the General Conditions of Delivery the author deals with the effect of the regulation. In the eleventh chapter on one hand the sphere of the subjects, on the other hand sphere of the contract is surveyed. About the subjects he goes in details about his opinion on the foreign trade monopoly. He expounds his view about contracts, that the GCD should be applied merely to sale of goods, therefore in the future along the growing importance of other contractual types a certain demand for the regulation of these contractual types comes into light. Another usual problem, which appears, quite frequently, is the determination of the connection between the acts of the central governmental bodies on international level and the international commercial contracts of the indi-

vidual enterprises. The previous parts of the book have already mentioned that the central bodies organise the economic relations within the CMEA and this activity has several forms from the coordination of planning to the interstate trade agreements. The twelfth chapter discusses effect of the activity of the central bodies on the contracts of the enterprises.

In the following chapters the book discusses special problems, the actual rules of the GCD and the problems, views of their application and the questions of the practice. It goes in details on the formation of contract, its contents, the responsibility for a breach of contract, its contents, the enforcement of the claims. The last chapter shows the way of the improvement of GCD, the main outlines of the new regulations. Among others it aims the narrowing of the application field of the conflict rules, bringing closer the GCD, to the general rules of the law of obligations of the civil codes, the formation of standard contracts, changes in the regulation characteristics giving more room for the initiatives of the parties. Furthermore these rules should promote the smoothest flow of economic processes, rules of procedure should assure efficiency of the substantive law.

3. Previously considering the length of the book review we hardly gave more than just the brief contents of the chapters according to the titles. However, several significant problems could be analysed, which are very important both in the theory and in the practice. The work gives suggestions for the solution of these problems. It is fairly obvious that the large number of the viewpoints in connection with the various problems and the suggestions for their solution will initiate further debates. Here we do not intend to deal with these questions, but we should like to stress three topics, which are worth to contemplate on.

a) The unification of the law requires a certain amount of comparative law studying. The author has also emphasized that the rules of the GCD are based on

the laws of the member countries. According to our viewpoints the analysis of the various institutions in the GCD should not be narrowed to the mere examination of these regulations, their literature and the practice of the arbitration tribunals. It would be necessary to conduct surveys, which show us how the given institutions appear in the law, in the decision of courts and arbitration tribunals, in the theory of the member countries, to which extent we can talk about unified principles and theory inside the member countries and in case of lack of this unified view which solution renders the best way to the requirements of the international economic relations, or in the international economic relations how much we have to differ from the national regulations. This approach undoubtedly leads to the extraordinary extension of the subject of survey, but this way we can understand much better the opinions of the jurists from various countries, the ways of applying the GCD in the member states.

b) Working out the contractual terms of trade and surveying its problems, a question of decisive importance emerges, namely in the given field how much the various states intend to take into consideration the typical features of the commodity relations and make use of them and how much they want to make them indifferent. The Hungarian literature of economics gives an extremely wide scope for the peculiarities of the commodity relations in the framework of the CMEA-cooperation, how these particular arrangements can be utilized more efficiently.

The GCD has in many ways the characteristics of the early stage of the CMEA. According to Béla Csikós-Nagy in the beginning there were no market relations among the CMEA countries and their enterprises, but barter relations system planned by the central organs of the state.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> CSIKÓS-NAGY, B.: *Szocialista árelmélet és árpolitika* (Socialist theory of prices and price policy). Budapest, Kossuth, 1974. 322 p.

In such a system the commodity, value and money function could develop only in a limited way.<sup>2</sup> The law of value had some effect, but it did not regulate either the size of circulation of commodities, or their structure in the socialist world market, because the foreign trade was an organic part of the planned economy in the socialist countries, i.e. the plans were decisively coordinated by the central organs.<sup>3</sup> From the point of view of the categories of the interchange of goods, the application of the civil law regulations it is a remarkable circumstance that till 1971 the international contracts were made without regard to the prices, the prices were fixed in a quite different negotiation, even after 1971 only a handful of the commodities were exceptional. Several economists argue that this situation is due to the main characteristics of the inner economic order of the CMEA-countries, therefore in this system it would not be reasonable to put the commodity-money categories in the central place, because the planning is the most important economic method.<sup>4</sup> Considering all these things it would be worth to examine, what kind of actual role do the legal consequences of the GCD fulfill, particularly regarding the action for damages, price reduction and the right to rescind and what kind of future developments can be expected.

c) This subject is connected with the general problems of the economic management in other aspects, too. We are referring, to the questions of the foreign trade monopoly, which was dealt with by the author, too. He presents the historical development. It is a permanently changing category, its substance is the state guidance

of the foreign trade, which means that the foreign trade activity is done exclusively or overwhelmingly by state-owned enterprises. The author presents the change of the term of the foreign trade monopoly since this institution has been created in the Soviet Union, he expresses his view accurately about the recent problems of the term, which view is shared by the large majority of the socialist literature. However, it is questionable, whether this point can be taken as final.

The foreign trade monopoly both in the Soviet Union and in the people's democracies evolved in the age of the nationalisation and the struggle against the private capitalism and it was extended to every step of actual foreign trade transactions, moreover to the whole area of state control over the foreign trade. Recently we can contemplate on the question, whether we can identify the foreign trade monopoly with the guiding the national economy (or its special area), or there is another substance in this term. This problem emerges in every other state monopoly as well (e.g. credit monopoly, wholesale monopoly). There is no solution merely for a particular sort of monopoly, joint research is required for the whole field of state monopolies. Examining the substance of the monopolies it would be useful to analyse what kind of expediency elements are contained in the monopoly during the various development stages of the state ownership. For the time being there is uncertainty in the field of shaping of the term "monopoly" as a constitutional law term, too. Furthermore due to changes in the international economic relations the economic organs of the various countries are not connected with each other merely by trade links, therefore the new connections cannot be organised anymore exclusively through specialized foreign trade enterprises. This fact explains the necessity of the continuous research in the subject of the foreign trade monopoly.

4. Finally we should like to emphasize that Iván Szász' book is a useful book,

<sup>2</sup> AUSCH, S.: *A KGST-eggyüttműködés helyzete, mechanizmusa, tárlatai* (The present state, mechanism and perspectives of the CMEA cooperation). Budapest. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1959. 10—11. p.

<sup>3</sup> KISS, T.: *A szocialista országok gazdasági együttműködése* (The economic cooperation of the socialist countries). Budapest, Kossuth. 1961. 203 p.

<sup>4</sup> AUSCH: op. cit. 10—11. p.; SIRJAEV, J. S.: *A szocialista integráció gazdasági mechanizmusa* (The economic mechanism of the socialist integration) (publ. in Hungarian). Budapest, Kossuth, 1975. 13. 203—204 p.

which deals with several important questions of the international public law, private international law, administrative law (even economic problems) viewing the contemporary problems of the economic cooperation of the socialist countries. This field has an ever-growing importance and the book contains a lot of new suggestions.

A. HARMATHY

## The Augustan Laws on Family Relations\*

### I

1. Der Verfasser dieses umfangreichen Werkes unternimmt die Bearbeitung einer in der Fachliteratur des römischen Rechts viel erörterten und bis heute lebhaft diskutierten Themas, der familienrechtlichen Gesetze von Augustus — d. h. der *lex Julia de maritandis ordinibus* (18 v. u. Z.) und *lex Papia Poppaea* (9 v. u. Z.) sowie der in einer Beziehung ihnen angeschlossenen *lex Julia de adulteriis* (18 v. u. Z.). Der Versuch von Augustus erwies sich zwar innerhalb der gesamten römischen Rechtsgeschichte lediglich als eine vorübergehende Erscheinung und übte auf die spätere Rechtsentwicklung keinen meritorischen Einfluß aus, doch kann er als Thema für uns von Interesse sein. Auch die negativen Erfahrungen vergangener Epochen ermöglichen gewisse Folgerungen, wenn wir die realen Aussichten der Gestaltung der Bevölkerungsverhältnisse durch privatrechtliche Mittel untersuchen und deren Grenzen einschätzen wollen.

Den Verfasser hat nach seiner eigenen Mitteilung (p. 17) die Erkenntnis zu Untersuchungen bewogen, daß dieses Thema — bis auf einzige zu ihrer Zeit bedeutenden, den heutigen Anforderungen jedoch nicht mehr entsprechenden Arbeiten von Jörs<sup>1</sup> —

in keiner umfassenden modernen Monographie bearbeitet wurde. Es ist nur zu bedauern, daß der vor einigen Jahren erschienene umfangreiche Band der Aufmerksamkeit unseres Verfassers entgangen ist, in dem Astolfi<sup>2</sup> eben die bemängelte monographische Bearbeitung bietet demzufolge die Ergebnisse Astolfi's in seiner eigenen Arbeit nicht beachten konnte.

2. Der Haupttext des Buches gliedert sich in den »Allgemeinen Teil« (s. 17–73) bestehend aus §§ 1–4 und in den »Besonderen Teil« (s. 17–73), der die konkreten Bestimmungen bearbeitet und in seinem Kapitel I (§§ 5–12) die *lex Julia et Papia Poppaea* (p. 77–174), im Kapitel II die *lex Julia de adulteriis* (p. 175–211) zum Gegenstand hat. Der Text wird innerhalb der einzelnen Paragraphen auf (meistens nur nummerierte) weitere Einheiten von wechselndem Umfang aufgeteilt, bis auf § 6, dessen Punkte 8–12 der Verfasser auch mit Titelaufschriften versehen hat. Dem Haupttext folgt ein kritischer Apparat von imponierendem Umfang (p. 215–276), während ihm ein Abkürzungsverzeichnis vorangeht (p. 7–14).

### II

3. Im § 2 und 3 des »Allgemeinen Teiles« wird auf die Problematik der Originalgestalt der Augusteischen Gesetze und ihrer Entstehungszeit eingegangen. Nachdem der Verfasser in der ersten Beziehung den mit Recht als maßgebend betrachteten Text der Veröffentlichung »Acta Divi Augusti«, in letzterer Hinsicht die *communis opinio* akzeptiert, hätte er seine Ausführungen über die Vergangenheit der Rekonstruktionsbestrebungen sowie über längst geklärte Fragen der Chronologie der Entstehung weglassen können.

Der umfangreiche § 4 (p. 36–73) will eine Übersicht der allgemeinen Lage der

\* CSILLAG, P.: *The Augustan Laws on Family Relations*. Budapest, Akadémiai Kiadó, 1976. 275 p.

<sup>1</sup> JÖRS, P.: *Über das Verhältnis der lex Julia de maritandis ordinibus zur lex Papia* (Diss.) Bonn, 1882; Id.: *Ehegesetze des Augustus*. Festschr. Th. Mommsen. Marburg, 1893.

<sup>2</sup> ASTOLFI, R.: *La lex Julia et Papia*. Padova, 1970. XVI, 360 p.

römischen Gesellschaft und der allgemeinen Zerrüttung der römischen Ehe »zur Zeit der geschichtlichen Krise« bieten, sowie die, die gesetzgeberische Intervention von Augustus auslösenden Gründe und die allgemeinen Zielsetzungen der Gesetze erörtern. Aus Äußerungen der römischen Autoren und den Angaben der Geschichtsschreibung, insbesondere denen von Brunt<sup>3</sup> ist es dem Verfasser jedoch nicht gelungen, ein organisch einheitliches, widerspruchloses Panorama herauszugestalten.

Die zweifellos vorhandenen negativen Erscheinungen der Umwandlung im II—I Jahrhundert v. u. Z. verallgemeinernd meint er, daß die römische Gesellschaft zu dieser Zeit in den Zustand der allgemeinen Krise geraten ist.

An der Herbeiführung des vermeintlichen allgemeinen demographischen Tiefpunktes (p. 68), der niedrigen Bevölkerungszahl (p. 55) sollen solche Faktoren, wie orientalische Wirkungen, unter ihnen die stoische Philosophie (p. 37 ff.), die Urbanisation (p. 45 ff.), die Landflucht (p. 60 ff.), schlechte Ernährungsbedingungen, Seuchen, Schwangerschaftsverhütung, Vertreibung, sogar die Gewohnheit der Kinderaussetzung bzw. -tötung (p. 55 ff., 68 ff.) mitgewirkt haben. Man findet beim Verfasser auch solche eigenartige Behauptungen, daß das häufige Töten der Mädchen im Säuglingsalter teilweise zum Zölibat geführt hätte (p. 57), die Kleinbauern auf dem Lande durch die ungünstigen materiellen Verhältnisse (p. 60), der Stadtproletariat durch die sehr niedrigen Getreideportionen (p. 71) von der Eheschließung zurückgehalten worden und der Zölibat bzw. die Kinderlosigkeit in der römischen Gesellschaft in den letzten zwei Jahrhunderten der Republik allgemein geworden wären (p. 43).

Gänzlich unverständlich sind für uns die Behauptungen des Verfassers, daß in gewissen Handwerken (Textil-, Goldschmiede-, Töpfergewerbe) freigelassene Sklavin-

nen eine hervorragende Rolle gespielt hätten, des weiteren, daß auch die Eigentümer der Geldwechselbanken griechische *libertinae* gewesen wären (p. 61), endlich, daß *libertinae* und Sklaven (p. 46), bzw. *libertinae* und Einwanderer (p. 47) im allgemeinen die Mehrheit der Stadtbevölkerung, so auch der von Rom gebildet hätten.

Der Verfasser scheint diese Verhältnisse zu sehr unter dem Einfluß der Keiferei gewisser Schriftsteller der Antike zu beurteilen und bei Verallgemeinerung dieser Äußerungen über eine alles überflutende moralische Zersetzung in dieser Epoche zu sprechen (p. 55), wobei er der Verbreitung fremder (orientalischer und griechischer) Sitten eine wesentliche Rolle zumutet (p. 48). Die bis dahin sorgfältig bewahrten Grundlagen der altrömischen Ehe sollen das städtische Leben, der Luxus, der wachsende Einfluß der Sklaven, sowie die immer mehr verbreitete Zügellosigkeit der Frauen erschüttert haben (p. 51). Anderswo hingegen sagt er gerade umgekehrt, daß es die Zerrüttung des Familienlebens war, die zur Zügellosigkeit der Frauen immer mehr beigetragen hat (p. 54).

Der Verfasser behauptet, daß im Laufe der Entwicklung des Sklaventums immer mehr Sklaven in die römische Familie aufgenommen wurden, und dementsprechend der Begriff der römischen Familie in der letzten Phase der Republik und während des Prinzipats auch die in der Familie lebenden Sklaven umfaßte (p. 65). Wenn diese Behauptung anzunehmen wäre, könnte man diese mit der anderen Feststellung schwer in Einklang bringen, wonach Augustus, der die alte Ordnung der Familie wiederherstellen wollte, die Rückführung der Sklaven in den geschlossenen Kreis der Familie zum Ziel gesetzt hätte (p. 66).

4. Die positiven Bestimmungen der lex Julia et Papia Poppaea werden im Kapitel I des »Allgemeinen Teils« ausführlich erörtert.

Nach § 5 in dem er die Frage der Beziehung beider Gesetze wiederholt auf-

<sup>3</sup> BRUNT, P. A.: *Italian Manpower*. 225 B.C. — 14 A.D. Oxford, 1971.



wirft und letzten Endes sich der allgemeinen Meinung anschließt, legt der Verfasser in § 6 unter dem Titel *•Obligatory marriage and its limitations* neben den Vorschriften bezüglich Begriff und Sanktionen von *coelibatus* und *orbitas*, ehelichem Zusammenleben und Wiederheirat einige solche Bestimmungen dar, deren Ziel er in der Erleichterung der Eheschließungen erblickt (das Zwingen des sich weigernden Vaters zur Einwilligung in die Ehe eines Gewaltunterworfenen, die Verpflichtung des Vaters zur Dosbestellung, Förderung der Eheschließungen zwischen *ingenui* und *libertinae* — nicht *ingenui* und *libertini*, wie der Verfasser wiederholt schreibt (z. B. S. 97 und 98). Nach Darlegungen meistens elementaren Charakters über den Status der Bürger im § 7 befaßt sich § 8 (p. 119–127) mit Ausnahmen der Bestimmungen des Gesetzes, so insbesondere mit dem *ius liberorum* und den *exceptae personae*. Im § 9 mißt der Verfasser den Augusteischen Gesetzen eine die Ehescheidung erschwerende Tendenz bei. Als Beweis kann er sich jedoch nur auf die beschränkte Ehescheidungsfreiheit der mit ihrem *patronus* ehelich zusammenlebenden *libertina* berufen, da die Formvorschriften bezüglich der Scheidung wegen *adulterium* der Ehefrau als solche nicht einzuschätzen sind, um so mehr als Augustus die Scheidung für den Ehemann unter Androhung des *lenocinium* verpflichtend machte.

Obwohl der Verfasser in § 10 (p. 138–143) die Darstellung der Bestimmungen der Augusteischen Gesetze bezüglich der Herausgabepflicht der *dos* verspricht, kann er solche gar nicht nachweisen, so bleibt er bei den bekannten Normen des römischen Rechtes, die die *restitutio dotis*, *retentiones* und das Verbot der Schenkungen unter Ehegatten regeln. Er bleibt jedoch die Darlegung jener zwei einschlägigen Bestimmungen schuldig, von denen eine mit Bestimmtheit, die andere höchstwahrscheinlich in den Ehegesetzen von Augustus erlassen wurde. Die erstere ist die Vorschrift der *lex Julia de maritandis ordinibus*, wonach der Ehemann den Dotalsklaven

nur mit Einwilligung seiner Frau entlassen darf (D. 24, 3, 61–64), die letztere bildet das Veräußerungsverbot des *fundus dotalis italicus*. Die *lex Julia de adulteriis*, die dieses Verbot verhängte (PS 2, 21b, 2), stellt nach der Meinung mehrerer Forscher ein Kapitel der *lex Julia de adulteriis* dar.

Im § 11 (p. 143–146) beschäftigt den Verfasser die Frage, ob die Gesetze von Augustus Bestimmungen zum Konkubinat beinhaltet haben. Angesichts der Mangelhaftigkeit der uns zur Verfügung stehenden Quellen bleibt diese Frage offen. Der wichtigere Gesichtspunkt, daß die betroffenen Personen infolge der neuen Eheverbote im Konkubinat einen notgedrungenen Ausweg zum Zusammenleben gefunden haben sollen, d. h. die Gesetze letzten Endes unbeabsichtigt zur Verbreitung des Konkubinats geführt haben, wird dagegen nur flüchtig berührt.

Im § 12 (p. 146–174) macht der Verfasser einen Versuch, die in den Augusteischen Gesetzen in Aussicht gestellten Vorteile und Nachteile anzuführen. Die Funktion der Vorteile erblickt er in der Abwehr der meistens materiellen Hindernisse im Wege der Eheschließung, sowie in der Befreiung des Familienhauptes von seinen Sorgen (p. 146). Als Vorteile bezeichnet er die Befreiung des *libertus* mit zwei Kindern von den *operae*, die Möglichkeit der *excusatio* vom *officium* des Vormundes mit drei Kindern, die Befreiung der Mütter mit drei Kindern von der Frauenvormundschaft sowie ihr Erbrecht nach dem SC Tertullianum, die Bevorzugung der verheirateten Anwärtler mit Kindern bei Bestellung von öffentlichen Ämtern, sowie andere kleinere Begünstigungen.

Der wichtigste Nachteil war die Umwandlung des nicht vererbbaaren Vermögens in *caducum*, die Ausschließung der Unverheirateten von der Teilnahme an religiösen und staatlichen Veranstaltungen. Die übrigen Bestimmungen der Augusteischen Gesetze (z. B. die Erbberechtigung des *patronus* bezüglich des Vermögens des *libertus*, die Vorschriften über den Erbschaftserwerb durch den *ex quota*-Erben)

sind schon sehr schwer in das durch den Verfasser gewählte System des Kapitels einzuordnen.

5. Kapitel II des »Besonderen Teils« (§ 13–16) legt die Bestimmungen der *lex Julia de adulteriis* über die Tatbestände der Bigamie, des Ehebruchs (*adulterium*), der außerehelichen, verbotenen sexuellen Beziehung (*stuprum*) und Blutschande mit deren nachteiligen Rechtsfolgen dar (p. 175–199). Am Ende des Kapitels (§ 17) bietet der Verfasser eine Übersicht des weiteren Schicksals des Augusteischen Gesetzeswerkes. Seinen Standpunkt faßt er in der bestreitbaren Feststellung zusammen, daß die Wirkung der Gesetze in der klassischen Zeit aufrechterhalten blieb, und erst in der Epoche des späten Kaisertums unter dem Einfluß der dagegen wirkenden christlichen Ideen zurückgedrängt wurde. In der Tat handelt es sich jedoch um das Weiterleben einiger Bestimmungen von keiner zentralen Bedeutung (z. B. Ehehindernisse, Ehegüterrecht, Herausgabe der Mitgift). Es wäre interessant gewesen zu untersuchen, in wieweit die Gesichtspunkte der Fiskalität zur Beibehaltung dieser Vorschriften beigetragen haben.

### III

6. Die Orientierung im Buch wird durch den Mangel einer entsprechenden Gliederung erschwert. Aus strukturellem Gesichtspunkt wäre richtiger gewesen, die ohnehin nichtssagende Teilung in allgemeine und besondere Teile wegzulassen. Dies hätte die weitere Gliederung der einzelnen Paragrafen in weitere – auch mit Titeln versehene – Abschnitte ermöglicht, ohne an der grundlegenden vierstufigen Einteilung des Stoffes zu ändern. So fühlen wir in erhöhtem Maße den Mangel eines alphabetischen Sachregisters, der die Orientierung im uferlos dahinfließenden Text erleichtern könnte. Die Befolgung des Gedankenganges wird des weiteren dadurch erschwert, daß der Verfasser sich oft in Wiederholungen einläßt, nicht selten

in Widersprüche verwickelt, vom erörterten Thema immer wieder abschweift. Es scheint ebenso unnötig zu sein, einem Leser, der vom Verfasser die monographische Bearbeitung des Themas erwartet, auf Schritt und Tritt elementare oder allgemein bekannte Kenntnisse zu vermitteln, die den Gedankengang – anstatt ihn entfalten zu helfen –, vielmehr nur hemmen.

7. Der Verfasser verwendet eine von der in der Romanistik angenommenen abweichende, eigenartige Methode der Quellenhinweise. Bei Anführung der Quellentexte läßt er die Bezeichnung der einzelnen Stellen – bis auf sporadische Fälle – weg, indem er diese unter den Fußnoten angibt. Dieses Verfahren macht die Überprüfung und Verfolgung des Haupttextes sozusagen unmöglich, insbesondere wenn der kritische Apparat – wie auch in diesem Falle – ans Ende des Buches gesetzt wird, wobei dieser Apparat (der größtenteils aus solchen Quellenangaben besteht) überflüssig angeschwollen wird.

Der Apparat wird auch dadurch überlastet, daß der Verfasser bei der Mehrheit der Quellenangaben die Aufschrift des Fragments mitteilt, und zwar von der üblichen Praxis abweichend meistens ohne jedwede Abkürzung und unabhängig davon, ob die Angabe dieser Aufschriften einen besonderen Informationswert hat (abweichend in Anm. 223, 230–234, 243, 247). Über die Inkonsequenz in der Bezeichnung der Digesten- und Codex-Stellen hinaus (z. B. Anm. 110, 135, 167, 209, 210) zeigt die Art der Berufung auf nicht juristische Texte sogar ein kaotisches Bild. Man kann feststellen, daß der Leser im Apparat für keinen Autor irgendeine einheitliche Norm des Zitierens bezüglich Name, Werk oder dessen Teile entdecken kann. Der Name desselben Autors erscheint einmal nach lateinischer Art, zuweilen jedoch in englischer Form, je nachdem, in welchem Werk der Verfasser ihn aufgefunden hat. Es kommt auch vor, daß er antike Autoren nach der Art moderner Werke zitiert (z. B. Anm. 100, 101). Noch schlechter ist es Martianus Capella ergangen. Er erscheint

nämlich in der Anm. 890 als »Martian: Capelle«, d. h. die zweite Hälfte seines verdrehten Namens wird irrtümlich als sein Werk angeführt! In ähnlicher Weise wurde in der Anm. 891 Hieronymus zu einem Werk seines Verlegers namens Haase umwandelt.

Die Fehler dieser Art hätte der Verfasser vermeiden können, wenn er auf den üblichen Quellenregister nicht verzichtet hätte, der dem Verfasser — und dem Leser zugleich — ein klares Bild über die Quellenbasis des Buches bieten könnte.

8. Obwohl der kritische Apparat 943 Positionen beinhaltet, kann das Buch hinsichtlich der Fachliteratur als nicht genügend dokumentiert betrachtet werden. Die weitschweifigen Bemerkungen sind oft in keiner Verbindung mit dem Haupttext, oder beinhalten oft nur belanglose Mitteilungen.

Die Literaturhinweise des Apparats sind spärlich und außerdem nicht immer durchdacht. In den Anm. 180–705, die sich auf das Hauptthema des Buches beziehen, findet man nur ungefähr in zwei Dutzend Fällen, in denen zum Kapitel »lex Julia de adulteriis« (706–493) nur ab und zu meritorische Literaturhinweise. Sonst beruft sich der Verfasser auf die Literatur fast ausschließlich in Verbindung mit peripherischen oder belanglosen Fragen. Übrigens sind die als Literatur bezeichneten Werke größtenteils infolge der neueren Forschungen überholt und veraltet. Das trifft auch für die verhältnismäßig oft zitierte Elementarliteratur zu. Die maßgebende moderne Literatur des Problems wurde demgegenüber mißachtet.<sup>4</sup>

<sup>4</sup> z. B. CASTELLO, C.: *In tema di matrimonio e concubinato nel mondo romano*. Milano, 1940. 219 p.; SPRUIT: *De lege Julia et Papia Poppaea*. 1969; GAUDEMET, J.: *Iustum matrimonium*. RIDA 2 (1949) 309–366; ANDRÉEV, M.: *La lex Julia de adulteriis coecondis*. St. Clasicos 5 (1963) 165–180; THOMAS, J. A. C.: *Accusatio adulterii*. IVRA 12 (1961) 65–80; VOLTERRA, E.: *Intorno a D. 48, 5, 44 (43)*. Studi Biondi 2 (1965) 123–140; ASTOLFI, R.: *Femina probrosa, concubina, mater eccliarum*. SD 31 (1965) 15–60; NARDI, E.: *La incapacitas delle feminae probrosae*. Studi Sassaresi 17 (1939–40) 151–178; HUMBERT, M.: *Le remariage à Rome*. Milano 1972. XII, 503 p.

Es ist überraschend, daß man auch die im Abkürzungsverzeichnis angeführten Werke in den Noten nur sporadisch zitiert findet —, einige von ihnen kommen nicht einmal vor.

Das unvorteilhafte Bild wird weiter verschlechtert durch die oft ungenauen Berufungen. In beinahe vierzig Fällen wird nicht einmal die Seitenzahl angegeben.

Die Ungenauigkeiten beginnen schon in dem Abkürzungsverzeichnis: die Dissertation von Jörs ist im Jahre 1882 erschienen; Cuq war nicht der Herausgeber des bekannten Daremberg-Saglio-Lexikons, sondern nur Verfasser einiger Artikel. Das bekannte Lehrbuch »Jörs-Kunkel« wird in zwei Ausgaben zitiert (1949, 1935); das Werk »Mommsen, Ulpian«, angeführt im Verzeichnis und in Anm. 470, dürfte vom Verfasser aus zweiter Hand bekannt sein;<sup>5</sup> »Sohm-Mitteis« ist im Verzeichnis in einer anderen Ausgabe angeführt als in der Anm. 457.

So geht es auch im Apparat weiter. Von einigen Berufungen kann nur ein erfahrener Forscher ermitteln, worum es sich handelt. G. Gravina erscheint folgerichtig als »B. Graviana« (Anm. 183, 195, 255); der Verfasser in den Anm. 118 und 415 wird H. Lévy-Bruhl, der in Anm. 713 R. Düll (Band der SZ aber 63), in Anm. 291 Girard sein. In Note 510 schreibt Volterra nicht über Scheidung der »libertas«, sondern der »liberta«, der Titel des Werkes von Biondi in 518 ist »Iudicia bonae fidei« usw. Es wäre ein aussichtsloses Unternehmen, die Fehler, Inkonsistenzen der Zeitschriftenzitate aufzuzählen. Nur als Beispiele: die Studie von Tassistro vom Jahre 1901 ist nicht in der SDHI, sondern in der Zeitschrift »Studi e Documenti di Storia e Diritto« erschienen, der Artikel von Biondi in Anm. 434 nicht in der Zeit-

<sup>5</sup> Das angeführte Werk ist eigentlich die Abhandlung Mommsens »Excursus nonnulli ad adnotationes Boeckingianae editionis Ulpianae, die als Appendix zum Werk »Ulpiani libri sing. regularum«, ed. Böcking, Lipsiae 1955. S. 109–210 erschienen und jetzt in MOMMSEN: *Juristische Schriften* II. 2. Aufl. Berlin 1965 S. 47–55 zu lesen.

schrift »Ius«, sondern in der IVRA usw. usw.

Wie der Verfasser in der Einleitung des Busches sein Ziel umreißt, beabsichtigte er eine moderne Monographie in die Hand seiner Leser zu geben. Zweifellos hat er sich zur Verwirklichung dieser Zielsetzung viel Mühe gegeben. Es ist zu bedauern,

daß der Wert seiner Leistung durch die erwähnten Unzulänglichkeiten bedeutsam beeinträchtigt wurde. Er hätte einen großen Teil von diesen bei größerer Sorgfalt vermeiden und dadurch den künftigen Forschern — seinen Bestrebungen gemäß — mehr Hilfe leisten können.

F. BENEDEK

## Varia

---

### Conférence internationale sur le développement des échanges d'informations en sciences politiques et juridiques

(Budapest du 23 au 25 novembre 1976)

1. La sphère des tâches et l'importance des activités d'information et de documentation augmentent en proportion directe avec le nombre des données traitées par le service d'information. Le traitement signifie la collecte, la classification — non seulement selon leur sujet ou contenu, mais également conforme à la qualité, la valeur, l'importance des données — la mise à jour et la recherche rapide des données. L'explosion de l'information si fréquemment mentionnée à l'époque actuelle influence également en un degré considérable l'activité d'information et de documentation juridiques. Il est devenu déjà plus tôt évident qu'en général dans le domaine des sciences sociales, et en particulier dans les domaines de la théorie et de la pratique du droit, le développement n'avait pas tenu le pas — par rapport aux sciences techniques — aux exigences bien fondées. Cette situation subsiste aussi à l'heure actuelle: tenant compte de la nature des choses, l'écart entre les demandes relatives au service des informations et leur satisfaction effective, ne fait que s'élargir.

2. La direction des instituts des sciences politiques et juridiques des pays socialistes avait déjà auparavant porté son attention au fait que la coordination des activités de service d'informations organisées jusqu'en ce moment d'une manière autonome par les divers instituts, en premier lieu pour leurs propres buts, et la création de services de données mutuels représenterai-

ent un pas important dans la satisfaction des demandes relatives aux services d'information et de documentation. C'est à cet effet que la réunion des directeurs des instituts (mars 1970, Prague) avait décidé qu'il faut rendre possible la convocation périodique de conférences de travail des responsables d'information et de documentation des divers instituts; à ces réunions les spécialistes examinent les tâches communes, les possibilités de leur réalisation et, en résultat de ces examens, ainsi que des échanges de vue suivant ceux-ci, des recommandations sont faites à la conférence des directeurs des instituts.

Les responsables de l'information et de la documentation des instituts juridiques des pays socialistes ont tenu, après les conférences de travail précédentes (décembre 1970, Varsovie, mai 1973, Potsdam-Babelsberg<sup>1</sup>), leur troisième conférence de travail à Budapest. A cette conférence, en plus des délégués des instituts de recherches de droit des académies de Bulgarie, Tchécoslovaquie, Pologne, République Démocratique Allemande, Roumanie, Slovaquie et de Hongrie — cette dernière étant l'organisateur-hôte — ont également participé les représentants de l'Institut d'Informations des Sciences sociales de l'Académie des Sciences de l'Union Soviétique (INION), ainsi que ceux de Centre d'In-

<sup>1</sup> Pour les conférences de travail précédentes cf. *Jogtudományi Közlöny*, 1971, pp. 196-197 et 1973, pp. 486-487, etc.

formation de l'Académie des Sciences Politiques et Juridiques Postdam-Babelsberg de la République Démocratique Allemande.

3. La conférence de travail avait été introduite par l'académicien Imre Szabó, directeur de l'Institut des Sciences Juridiques et Politiques de l'Académie des Sciences de Hongrie, qui souligna l'importance des activités d'information et de documentation dans les recherches juridiques. Il souleva l'idée qu'il serait opportun de rédiger dans une œuvre commune l'histoire de l'évolution de la documentation juridique dans les pays socialistes.

La conférence de travail se saisit en général des sujets touchés par les conférences précédentes; elle examina l'exécution des résolutions adoptées par les conférences précédentes et chercha les possibilités du développement ultérieur. Dans ce cadre le premier exposé était le rapport d'A. E. Kozlov et M. M. Slavine. Dans celui-ci les auteurs rendirent compte des activités de service d'informations des sciences politiques et juridiques les plus importantes en Union Soviétique, ainsi que des possibilités du développement ultérieur de l'échange du matériel d'information et de documentation. V. I. Savelev fit connaître les objectifs du système des informations des sciences sociales approuvé par les dirigeants des académies des sciences des pays socialistes (Mejdounarodnaïa Informatsionnaïa Sistema Sotsialisticheskikh Stran po Obchtchestvennym Naoukam = MISON) et il esqua les tâches qui incombent, dans ce cadre, aux divers instituts.

Dr. E. Weichert (République Démocratique Allemande) parla des questions relatives aux bibliographies spécialisées, rédigées dans le cadre de la coopération internationale. Il fit connaître les publications faites sur la base de la résolution de la 2<sup>ème</sup> conférence (Les volumes 1 et 2 de la bibliographie spécialisée annotée et référée sous le titre « Le développement des bases démocratiques de l'État socialistes », Volume 1: Le développement des bases

démocratiques de l'État socialiste; Volume 2: La croissance du rôle des représentations populaires), ainsi que les questions relatives au recueil continu du matériel. Il proposa de continuer cette activité et de préparer de nouvelles publications.

Dr. K. Mihalowska (Pologne) rendit compte des travaux que l'Institut de l'Académie de Pologne avait effectués, dans le cadre déterminé par les conférences précédentes, au sujet de la composition du matériel des dictionnaires de droit (polonais-russe, polonais-anglais, polonais-français, matériel ronéotypé). Des recueils d'un caractère similaire sont en cours aussi dans d'autres pays. Lajos Nagy (Institut des Sciences Politiques et Juridiques de l'Académie des Sciences de Hongrie) fit connaître les travaux effectués sur la base de la résolution de la 2<sup>ème</sup> conférence de travail; en conséquence de ces travaux les trois premiers volumes (matériel soviétique et RDA, hongrois-polonais, yougoslave-roumain) de la série prévue sous le titre « Catalogue des sources de documentation juridique des pays socialistes » ont vu le jour. Il fit des propositions au sujet de la publication du matériel encore manquant (bulgare, tchécoslovaque, ainsi que sur le complètement du matériel jusqu'à la fin de 1976). B. Roučka examina les problèmes du système de classification apte à l'échange d'informations.

Les divers rapports furent suivis par des discussions de détail. Dans ce cadre les participants esquissèrent également les développements qui touchent dans leurs pays respectifs les services d'information et de documentation juridiques. A cet égard ils rendirent en premier lieu compte des procédés du traitement automatique de l'information juridique par l'implantation des ordinateurs, procédés déjà introduits ou en cours d'essai.

Sur la base de ce qui fut communiqué au cours des débats la conférence formula les propositions dont elle demande l'approbation par la conférence des directeurs des instituts. Les propositions concernent en premier lieu l'exécution ultérieure et con-

tinuelle des travaux effectués dans le cadre de jusqu'à présent (échange mutuel des bibliographies courantes sur la nouvelle littérature, tous les trimestres ou semestres, communication de la liste des traductions, continuation des publications, et leur complètement par un nouveau matériel, etc.). La proposition traite également les tâches que les instituts et les institutions participants accompliront dans le cadre de MISON en fonction de l'approbation des directions supérieures.

Les membres de la conférence de travail ont visité la Bibliothèque de l'Assemblée Nationale, la bibliothèque de base des sciences politiques et juridiques ou Gábor Vályi, le directeur de la Bibliothèque les a informés sur l'activité d'information de la Bibliothèque.

4. Les conférences précédentes ne purent encore s'occuper que des projets des travaux communs. L'importance de la conférence de Budapest est, que la réunion put rendre compte de résultats: de la publication du matériel rédigé par un

travail commun. Il est incontestable que le travail commun sera fortement influencé à l'avenir par le fait qu'alors que certains centres d'informations travaillent déjà soit partiellement avec un ordinateur (Centre d'Informations de la République Démocratique Allemande) soit introduiront après des essais plus ou moins longs, mais déjà en cours, la technique de l'informatique dans les services d'informations juridiques, par contre des instituts plus petits se verront contraints de continuer en général l'application des techniques manuelles d'aujourd'hui. Ceci est la raison de certaines divergences dans le domaine de la participation — par l'accomplissement de certaines tâches — aux travaux communs. Or, tout ceci ne pourrait entraver la coopération continue en ce qui concerne les tâches assumées et accomplies dans le cadre établi dans le passé avec succès, de rester efficace et de porter ses résultats.

L. NAGY

## Conférence franco-hongroise de politique criminelle à Budapest

L'Institut des Sciences Juridiques et Politiques de l'Académie des Sciences de Hongrie et l'Institut National de Criminologie et Criminalistique ont organisé une conférence franco-hongroise de politique criminelle (du 22 au 26 novembre 1976) à Budapest.

La conférence a eu deux thèmes:

— La peine privative de liberté.

— Les substituts aux peines privatives de liberté.

Le chef de la délégation française était M. Marc Ancel, Membre de l'Institut, Président de Chambre Honoraire à la Cour de cassation, Directeur de l'Institut de droit comparé de Paris.

La délégation a été constituée par: M. Georges Levasseur, Professeur à l'Université de droit, de l'économie et de sciences sociales de Paris,

Mlle Yvonne Marx, Directeur adjoint de la Section de Science criminelle de l'Institut de droit comparé de Paris.

M. Jacques Verin, Magistrat à l'Administration Centrale du Ministère de la Justice, Secrétaire général du Centre de recherches de politique criminelle,

Mlle Denyse Chast, Assistante à la Section Pénale de l'Institut de droit comparé de Paris, et

M. Philippe Cheminhe, Magistrat au Ministère de la Justice.

Le chef de la délégation hongroise était M. József Gödöny, Directeur de l'Institut National de Criminologie et Criminalistique.

La délégation a été constituée par:

Gyula Ozili, vice-président de la Cour Suprême,

Sándor Farkas, Directeur de département au Ministère Public,

Jenő László, Chef de section du Ministère de la Justice,

Tibor Horváth, Chef de département du droit pénale et de criminologie de l'Institut des Sciences Juridiques et Politiques de l'Académie des Sciences de Hongrie,

Miklós Vermes, Directeur de recherche scientifique, et

András Szabó, Maître de recherche de l'Institut des Sciences Juridiques et Politiques de l'Académie des Sciences de Hongrie.

La réunion du 23 novembre avait abordé les problèmes de la peine privative de liberté et elle a été ouverte par M. József Gödöny. Puis M. Marc Ancel a pris la parole. Dans son rapport introductif « La prison pour qui ? » il a donné un aperçu historique, puis il a analysé le droit positif pour essayer de tenter une évaluation comme suit:

La droit positif présente trois caractéristiques dominantes. La première est l'emploi généralisé de la peine de prison. Elle a remplacé les anciennes peines corporelles ou humiliantes et la peine de mort. La peine de prison est devenue la sanction unique de comportement condamné par la loi, parce qu'elle réunit trois conditions nécessaires exigées d'une peine idéale: d'une part, elle peut-être différenciée selon sa durée et sa modalité, donc elle concorde avec le principe de la proportionnalité.

Une autre caractéristique du système actuel s'efforce cependant de nuancer la position indiscriminée. Un mouvement, législatif et doctrinal, s'ébauche qui tend à écarter la peine de prison pour certaines catégories de délinquants:

- les individus relevant d'un traitement médical et non d'une répression pénale;
- les mineurs.

La troisième caractéristique: un mouvement législatif apte à transformer le système positif actuel tend à s'écarter de la peine privative de liberté. D'abord en ce qui concerne ces courtes peines d'emprisonnement. Ici il faut mentionner les efforts des pays socialistes de trouver des substituts à l'emprisonnement.

L'évaluation du système en vigueur conduit à la remise en cause:

— d'abord de la prison *en soi*, dont tous les spécialistes sont d'accord pour dénoncer les méfaits, individuels et sociaux;

— de l'envoi *en prison* utilisé comme instrument de maintien des valeurs du passé et des inégalités sociales; d'un régime qui réserve principalement la prison aux malheureux, aux malchanceux, aux handicapés sociaux;

— en dernier lieu, non seulement la prison comme mode normal de répression et comme mode prétendu de rééducation, mais même les notions de criminalité et de réaction anti-délictueuse. L'accent est mis aujourd'hui sur la notion de déviance, notion plus large et moins strictement juridique et sur le caractère psycho-social de phénomène criminel.

M. Marc Ancel a terminé son rapport par quelques observations finales:

— Dans la politique criminelle d'aujourd'hui, la prison est nécessaire pour les grands criminels dont l'activité est dangereuse pour la collectivité mais ne doit plus être utilisée comme traitement systématique de délinquant. La prison jouera le rôle d'une ultima ratio quand les autres moyens de réaction anti-criminelle seront inapplicables ou auront échoué; ce qui conduira au système cohérent et coordonné de peines substitutives.

— Considérer la prison comme ultima ratio dans la lutte contre la délinquance comporte une révision des conceptions antérieures.

— Cette interrogation fondamentale: « la prison pour qui ? » nous conduit à une révision de certaines des grandes notions du droit pénal: responsabilité, intention, sanction.

L'exposé de M. J. Vérin a examiné le problème de l'idée du *décloisonnement de l'Administration pénitentiaire*. La prison est une manifestation de rejet de la communauté. On exclut de la société le citoyen indigne. La prise en charge du condamné par les autorités de la prison s'accompagne



d'un déssaïssement de tous les autres services publics. Mais le rejet du condamné par la communauté sociale n'est plus admissible aujourd'hui, du moment que la peine d'emprisonnement a pour but essentiel de le rééduquer et de favoriser son reclassement comme citoyen utile et respectueux des lois.

Il faut tirer toutes les conséquences du changement d'objectif: dès l'instant qu'on a substitué à la mesure de débarras une préoccupation d'amendement et de réinsertion sociale, il faut rappeler le public et les administrations publiques à leurs devoirs vis-à-vis d'un condamné qui reste un homme, un citoyen, et qui ne peut pas se passer de l'engagement de tous dans cette œuvre de réadaptation.

Quelques exemples permettent de mieux entrevoir comment le décloisonnement peut s'opérer en pratique.

L'un de ces exemples est des *bibliothèques* de prison. Dans les prisons anglaises c'est l'autorité municipale qui prend en charge la bibliothèque de la prison de la ville. Elle la gère comme elle ferait d'une bibliothèque de quartier, et les principes modernes d'une bibliothèque populaire y sont appliqués.

Autres domaines où l'on pourrait envisager un décloisonnement de l'Administration pénitentiaire:

*La santé* paraît être, de façon privilégiée, un de ces secteurs. Il conviendrait en tout cas, que le ministère de la Santé se sente responsable de la santé des détenus comme de tous les autres habitants du pays.

*Le travail* est un autre secteur tout indiqué.

Le troisième domaine auquel on peut penser est celui de *l'enseignement* et encore un dernier domaine, celui des *activités culturelles, des loisirs et des sports*.

Reste, quand on aura examiné les différentes décloisonnements possibles, un domaine spécifique: c'est le traitement des problèmes psychologiques et sociaux de la délinquance.

M. le Professeur G. Levasseur a commencé son intervention par l'évocation

des souvenirs. Dans les années quarante on avait proposé un projet qu'on abolisse la peine de prison en deux ans. Mais par quoi la remplacer? La réponse théorique a été: il faut que le législateur ait de l'imagination.

Al 2<sup>ème</sup> Congrès de la Société de la Criminologie la question s'était posée d'une façon concrète: la prison a un rôle criminogène.

En ce qui concerne l'avenir il faut mentionner que dépassant l'imagination nous sommes à l'époque des substituts de la peine de prison.

Il faut tenir compte comme but de l'avenir la «juridictionnalisation» de l'Administration pénitentiaire c'est à dire, soumettre le mode et les phases de l'exécution de la peine de prison au contrôle du juge.

M. T. Horváth a examiné l'exécution de la peine de prison en Hongrie à la lumière de la *politique criminelle moderne*.

Les principes directeurs de la politique légale mettent l'accent sur le principe de la *différenciation*. L'auteur de l'infraction doit être infligé d'une peine qui sert à la protection de la société. Dans ce cadre il faut différencier les diverses catégories des auteurs des infractions. Une demande fondamentale est le choix judicieux du mode de l'exécution de la peine privative de liberté, la séparation adéquate des condamnés, leur emploi par le travail et leur rééducation. La tendance du développement est aussi de ce point de vue une certaine dissolution relative de l'ordre traditionnellement rigide de l'exécution des peines et elle montre vers l'établissement d'instituts dits mi-ouverts.

Une thèse de base mûre de la politique des affaires de prison socialiste est que le moyen fondamental de la rééducation des condamnés en citoyens respectant la loi est leur emploi à un travail utile et socialement approprié. *Le travail* n'est pas un élément de rétorsion et d'intimidation de la peine privative de liberté. Au cours des dernières décennies en Hongrie les formes de grande exploitation à caractères

industriel et agricole de l'emploi au travail de l'exécution des peines sont devenues dominantes.

Un moyen considérable de la rééducation des condamnés en citoyens respectant la loi est *l'éducation et l'enseignement*. La nécessité de l'éducation et de l'enseignement provient de l'ancienne expérience criminologique que la grande partie des criminels disposent d'une basse scolarité. En ce qui concerne la couche la plus dangereuse des auteurs des infractions, notamment les récidivistes à plusieurs reprises, on observe d'une manière flagrante un système de vues et de valeurs morales qui dévie nettement des exigences sociales. Ce sont les déficiences culturelles, d'adaptation et de caractère se manifestant dans le cercle des condamnés qui déterminent en fin de compte les tâches d'éducation et d'enseignement attendant leur solution au cours de l'exécution des peines.

Dans la théorie de la pénologie on reconnaît en général que le processus final de la résocialisation des condamnés à la peine privative de liberté correspond à *l'assistance post-pénale*. Selon la conception mise en valeur en Hongrie les soins ultérieurs relèvent des attributions d'un organisme particulier se rattachant aux tribunaux. Cette solution souligne le caractère complexe, social et de politique sociale des tâches relatives aux soins ultérieurs et exige uniformément la participation des organisations sociales à la solution de ces tâches.

M. J. László a fait connaître la réglementation en vigueur dans la République Poulaise Hongroise de l'exécution des peines privatives de liberté. La première règle de droit d'un niveau élevé portant sur l'exécution des peines, le décret-loi N° 21 de 1966, qui ne contient que les dispositions les plus importantes ayant un caractère de garantie du point de vue de certaines questions de l'exécution des peines.

Le but de l'exécution de la peine privative de liberté est déterminé par l'Art. 2 du décret-loi qui stipule que le

but est de rééduquer le condamné en un citoyen respectant les lois.

L'Art. 4 énumère quatre degrés de la peine privative de liberté: la maison de réclusion, la prison du régime rigoureuse, la prison et la maison de détention. Le degré dans laquelle la peine privative de liberté devra être exécutée est contenu par le Code Pénal.

Dans tous les degrés de l'exécution de la peine privative de liberté le but est de rééduquer le condamné. Pour cette raison, les moyens fondamentaux de la rééducation, les conditions de l'emploi, ainsi que les conditions culturelles et pédagogiques nécessaires à la rééducation et à l'enseignement doivent être assurées dans tous les degrés.

Certains droits des condamnés sont identiques dans chaque degré, tandis que d'autres droits sont plus larges ou plus restreints.

L'emploi pendant l'exécution de la peine privative de liberté est un moyen fondamental de la rééducation; il se déroule en premier lieu dans les entreprises industrielles et agricoles à caractère de grande exploitation. Lors de la désignation du travail on tient compte des capacités physiques du condamné, de ses conditions corporelles et, si possible, également de sa qualification professionnelle. Au cours du travail productif les condamnés reçoivent aussi une formation professionnelle. Sur le certificat obtenu quant à la qualification il n'y a pas d'indication que celui-ci a été délivré dans un institut chargé de l'exécution des peines.

Un rôle important est joué par l'enseignement scolaire; la lecture de l'hebdomadaire rédigé centralement par l'Administration pénitentiaire est assurée à tous les condamnés.

Afin de renseigner, d'enseigner et d'éduquer les condamnés, la radio et la télévision sont aussi utilisées. Dans tous les instituts de l'Administration pénitentiaire il y a une bibliothèque; les projections de films offrent aussi des possibilités culturelles et de distraction aux condamnés.

Le décret-loi énumère limitativement les punitions disciplinaires, ainsi que les possibilités de faire des éloges et d'accorder des faveurs.

M. László a terminé son rapport par un aperçu du système d'organisation de l'Administration pénitentiaire.

M. S. Farkas a parlé de la *surveillance du parquet* sur la légalité de l'exécution des peines.

Dans l'Etat socialiste l'organisme responsable de la mise en valeur de la légalité est le parquet. Les tâches du parquet sont déterminées en Hongrie par une loi spéciale: la Loi N° V. de l'an 1972. Le IV<sup>e</sup> chapitre de cette loi dispose sur la surveillance de la légalité de l'exécution des peines.

Le procureur, dans le cadre de la surveillance de la légalité de l'exécution des peines, peut

- contrôler en tout moment dans les instituts pénitentiaires la légalité de l'exécution de la détention préventive et de la peine privative de liberté, de la légalité des conditions de la détention, il a le droit d'examiner les documents relatifs à la détention;

- contrôler auprès des organes compétents l'observation des règles de droit concernant l'exécution des peines et des mesures.

En ce qui concerne la peine privative de liberté, le procureur est autorisé à contrôler à l'institut pénitentiaire la légalité de la procédure de réception, de la détention et de la mise en liberté; la légalité des circonstances de la détention; de même, l'observation des dispositions relatives à l'ordre de l'exécution de la peine privative de liberté; à la séparation et au regroupement des condamnés; aux droits et devoirs des condamnés; au travail des condamnés; à la discipline, aux éloges et aux faveurs des condamnés; à la mise en liberté conditionnelle; à la cessation de la mise en liberté conditionnelle; à la mise en garde rigoureuse et à la mise en liberté de la détention stricte.

L'organisation du parquet a toujours

accordé une très grande attention aux soins ultérieurs.

La Loi sur le Parquet fait de l'exécution de la détention préventive une tâche des procureurs.

La réunion a été suivie d'interventions. Mme G. Raskó a fait connaître les résultats de son enquête criminologique et psychologique sur les détenues, puis M. T. Vincze a parlé des problèmes pratiques qui se posent au cours de l'exécution de la peine de prison.

Le 2<sup>e</sup> jour de la conférence les participants ont discuté le problème des substituts aux peines privatives de liberté.

Premièrement Mlle D. Chast a parlé des *substituts aux peines privatives de liberté en droit français*.

Actuellement le tribunal dispose en France des peines de remplacement suivantes:

- amendes,
- sursis simple,
- sursis avec mise à l'épreuve,
- les sanctions nouvelles introduites par la loi n° 70 643 du 11 juillet 1973.

Mlle Chast a exposé les dispositions selon lesquelles différentes possibilités peuvent être appliquées.

M. Ph. Chemiŋhe a fait connaître l'*institution de la semi-liberté*.

En France il y a deux types de semi-liberté:

- la semi-liberté des condamnés en fin de longues ou de moyennes peines (semi-liberté transition)

- la semi-liberté substitut à une courte peine d'emprisonnement (semi-liberté *ab initio*) qui est:

- ordonnée par le Juge de l'application des peines,
- ordonnée par les juridictions répressives.

Dans cet exposé seule la semi-liberté «*ab initio*» a été traitée.

M. Ph. Chemiŋhe a exposé les conditions sous lesquelles le juge peut ordonner la semi-liberté «*ab initio*». Quant à la mise en œuvre de la décision, le semi-libre est écroué dans un établissement ou un

quartier d'établissement pénitentiaire. Ce semi-libre est soumis à un double régime puisqu'il est considéré d'une part, comme un travailleur libre dans la journée et, d'autre part, comme un détenu dès l'instant où il réintègre l'établissement. Le semi-libre *comme travailleur* conserve ses droits aux prestations de sécurité sociale et perçoit directement son salaire. L'usage d'une automobile est autorisé. Le semi-libre *comme détenu* est soumis aux règles générales pénitentiaires. Conservant la qualité de détenu, le semi-libre est susceptible de bénéficier des aménagements de peines habituels.

M. Chemitthe a terminé son rapport par un aperçu de l'équipement utilisé pour l'institution de la semi-liberté et il a parlé des résultats de cette institution.

Dans son exposé M. M. Vermes a parlé des *institutions de droit pénal hongrois substituant les peines privatives de liberté*. Dans le système juridique hongrois actuel les sanctions qui remplacent la privation de liberté sont le travail rééducatif, la peine d'amende, le sursis à l'exécution de la peine pour un délai d'épreuve et l'institution de la libération conditionnelle.

Au cours de l'application du *travail rééducatif* c'est le tribunal qui fixe le lieu et la nature du travail à effectuer. La liberté personnelle du condamné ne devra pas être limitée. La déchéance juridique se réalise par le fait que l'on doit retirer de 5 à 20% du salaire du condamné au profit de l'Etat. C'est le tribunal qui décide de la mesure de la réduction.

La durée la plus courte du travail rééducatif est de trois mois, la plus longue est d'un an et demi.

La *peine d'amende* signifie un désavantage matériel pour le condamné et elle est également apte à remplacer la peine de privation de liberté de courte durée. Cette peine est appliquée avec succès tout particulièrement en cas d'infractions ayant un motif matériel, ainsi que pour les condamnés qui, par leur nature individuelle, réagissent sensiblement aux dés-

avantages matériels. La partie spéciale du Code pénal prévoit cette sorte de peine principale comme conséquence juridique d'un délit commis par imprévoyance ou comme une peine principale au cas où les articles atténuants sont susceptibles d'être exercés.

La peine d'amende à titre de peine complémentaire peut-être appliquée vis-à-vis d'un condamné à qui on a infligé la peine de privation de liberté, qui a un traitement ou revenu convenable et qui a commis l'infraction afin d'en tirer un profit matériel.

Le *sursis à l'exécution* de la peine ne pourrait être considéré comme une sorte de peine mais il s'agit plutôt d'un mode spécifique de l'exécution de la peine. La réglementation en vigueur donne aux tribunaux la possibilité de surseoir, en présence de circonstances méritant une appréciation équitable particulière, à l'exécution de la peine privative de liberté ne dépassant pas deux ans. En ce qui concerne le temps d'épreuve, la loi prévoit que celui-ci peut aller jusqu'à un an au cas de la peine d'amende, de un an à trois au cas de la peine privative de liberté infligée en raison d'un délit, de un à cinq ans au cas de la peine privative de liberté infligée en raison d'un crime.

Le tribunal peut mettre en *liberté conditionnelle* le condamné en cas d'une infraction intentionnelle, si celui-ci a accompli les trois quarts de sa peine et en cas d'une infraction commise par imprévoyance après l'accomplissement des deux tiers de la peine.

La loi énumère les cas où le condamné ne peut pas être mis en liberté conditionnelle.

On peut affirmer en général que les institutions juridiques traitées sont propres à remplacer les peines privatives de liberté de courte durée.

M. Gy. Czili a parlé des *moyens judiciaires du développement ultérieur du système des sanctions du droit pénal*.

La question du développement ultérieur, de la modernisation du système

pénal est à l'heure actuelle à l'ordre du jour. Ce sont en particulier la réforme de la peine privative de liberté et les questions du droit d'existence, de l'opportunité des peines privatives de liberté de courte durée qui provoquent un intérêt des plus vifs. En Hongrie dans cette sphère de nombreux problèmes et discussions sont soulevés tant du côté de la législation, de la pratique judiciaire qu'à l'égard de la science du droit pénal. La question se pose, est-ce que notre système pénal a entièrement épuisé toutes les variantes offertes par les possibilités du système des sanctions du droit pénal, ainsi, en particulier, en plus des genres des peines accompagnant la privation de liberté, l'application multiple des préjudices pécuniaires, moraux et autres, ceux-ci pouvant être fort sensibles? A cette question on doit répondre par la négative.

Au cours des dernières 10 à 15 années la pratique judiciaire s'était, d'une part, efforcée d'élargir le cadre de la réglementation juridique, notamment de développer ultérieurement celui-ci au cours de l'application même, d'autre part, il y a aussi le fait que de temps en temps la pratique judiciaire s'est trouvée face à des problèmes, même lors de l'utilisation des possibilités offertes par la loi aux institutions légales disponibles. On observe un développement considérable dans la pratique judiciaire hongroise en ce qui concerne la différenciation de l'infliction des peines. Ainsi, les tribunaux examinent déjà à l'heure actuelle dans tous les cas

concrets si l'application d'une peine privative de liberté de brève durée semble être motivée vis-à-vis de l'auteur de l'infraction donnée, notamment l'obtention des buts punitifs ne serait-elle pas plus efficacement servie par une autre peine non accompagnée d'une peine privative de liberté ou éventuellement par une mesure y relative réglementée par le Code pénal.

Il faut dire que même auprès d'une réglementation légale procédant à une différenciation des plus circonspectes du système pénal et des principes de l'infliction des peines, un grand rôle revient encore à l'appréciation individuelle des tribunaux.

Après les rapports, M. Ö. Szakács, Président de la Cour Suprême, a salué les participants de la conférence et il a fait des observations sur les thèmes de la conférence. Puis M. J. Vigh a parlé de l'enquête sur l'efficacité des peines, M. I. Münnich de l'enquête psychologique sur les récidivistes, M. T. Hazai des problèmes de l'exécution des peines. Mlle Y. Marx a fait quelques remarques sur les problèmes de la possibilité de la rééducation dans la prison.

Au sujet des questions mentionnées une discussion intéressante s'est développée.

La conférence s'est terminée par les conclusions de M. Marc Ancel.

Á. SEBES



## Internationalia

---

GAJL, NATALIA. *Budżet a skarb państwa* (The Budget and the Treasury). Warszawa, Państwowe Wydawnictwo Ekonomiczne, 1974, 460 pp.

The subject-matter of this work is a comparative analysis of various systems of treasury and budget policy. In the treatment of the subject the author enlarges on a considered study of the problems associated with the subject-matter from the points of view of the history of development, constitutional law and public power.

In the first chapter the work deals with the history of the treasure and the state budget from antiquity to the present days. This historical survey is, however, in the strict meaning of the term not merely the enumeration of the institutions in question in the temporal order i.e. a chronology of the development of these institutions. The author discusses the various institutions in their relations to the countries where they have become established, or still better, she emphasizes the factors which in the course of development have undergone a metamorphosis, which eventually has led to the birth of new methods.

As regards the institutions of the treasury and the state budget the author focuses her investigations on the United Kingdom, France, Italy, Belgium, Switzerland, the Federal Republic of Germany and the United States of America, and in the socialist world, the Soviet Union, Czechoslovakia, Yugoslavia, the German Democratic Republic, Romania, Hungary and Poland. Some of these states have a homogeneous political system, whereas others are federal states. Consequently there are divergences in their respective financial policy, a circumstance which offers a good ground for comparative studies. The analysis of problems relating to the origin and operation of the institutions of state treasury and state budget throw light on a number of other problems closely associated with these. Thus much has been brought to light of the relations of treasury management and treasury assets to the assets administered by state enterprises, further the relations of the state budget to local government budgets, to the management of finances by state enterprises and to the variety of monetary funds and other forms of public activity outside the budgetary system.

The second chapter of the work gives prominence to the problems of the treasury, national property, the state enterprises and the budgetary system emerging from the constitutions of the countries in question. As regards the treatment of these problems it has to be remembered that for both principles and the regulation of question of detail the constitutions differ from one another substantially. Most of the constitutions bring under regulations also budgetary matters. On the other hand the constitutions settle questions of the treasury and state enterprises sporadically only. Notwithstanding they offer a complete picture of the underlying system, and at the same time we may also establish the principles peculiar of the one country or the other, principles namely which in general lastingly and for the long run offer an idea of the particular systems.

The third chapter of the work subjects to a critical analysis the new doctrines and solutions which have found their way into the state budgetary systems. Recently attempts have been made in the capitalist countries to take up programming and long-range planning into their budgetary systems. Of these in particular the American PPBS and the French RCB deserve attention. The new methods have produced considerable changes in the traditional systems, so also in budget techniques, and have in the first place brought about the extension of planning cycles and a rationalization of budget expenditure.

The attention of those in charge of defining the budget system of the socialist countries is in the first line directed to questions of the interaction of budget and planned economy.

In the course of discussing these questions attention has been given also to the definition of budget norms, the forms of economic activities, and the analysis of the money fund policy of those drawing up the budget. The various forms of the trends in development have been explored in as detailed a manner only recently.

In the socialist countries the relationship between the state budget and the money economy of the state enterprises is of particular importance. This explains the increased attention to the many variants of the methods adopted for revenue and expenditure policies. These methods enable the state budget to influence the various decentralized and financially autonomous enterprises, plants and associations.

The closing chapter makes the reader acquainted with the new structure of the treasury and national property. In the capitalist countries there is a legal impersonation of the treasury. In these countries in addition to its many other functions the treasury administers funds and operates as a banker. In point of fact financing by the treasury transgresses the limits of the budget system. In many respects the treasury is governed by principles resembling those of banking policy: it issues bonds, raises loans, or advances loans to the government, all operations which turn up sporadically only in the state budget. Financial assistance extended to state enterprises in the form of subsidies, aids, loans and the taking up of stock originates in like way from the treasury.

The problems associated with the treasury emerge in an altogether different form in the socialist countries. In these countries, namely, the treasury is merely a legal notion and appears as a category of the provisions of law. It does not pursue a financial policy of its own, a feature which is most essential in a comparison to the treasuries of the capitalist countries. In the socialist countries financial and credit policy is in the hands of the state banks and these transact all credit operations to the exclusion of any other agency.

In the form of a legal notion the state treasury normally appears as the owner of the part of the national income which incorporates the budget and which relies on the assets not within the scope of management of other public corporation. Thus there may be talk of the legal personality of the treasury above all in connexion with the budgetary management of the state. In addition the treasury acts as surety when loans are raised in the international financial market, and at any other financial commitments undertaken on behalf of the state.

As regards the ownership rights in assets in enterprisal management these are not exercised by the treasury. This is one of the reasons of the contradiction to be found in the socialist theory, a contradiction namely between the rights and the liability of the enterprises and the treasury.

As regards the principles of the financial system of enterprises and associations it appears to be reasonable to guarantee more extensive civil law rights to the enterprises. At the same time legal and administrative measures should advance the rational man-



agement of enterprisal assets. Such a policy is incidentally in agreement with the principle of autonomous accounting, a system which is the backbone of enterprisal economy and rational economic management.

I. SPRÉM

KIMMINICH, O.: *Das Recht des Umweltschutzes*, München, 1972. 344 pp.

Among the many Western European treatments of the legal bearings of environment protection this work occupies a dignified place inasmuch as it gives attention to almost all aspects of environmental protection. It classifies them and consolidates them into a single unit.

Chapter One dealing with the basic issues above all reminds the reader that even before the problem has been put on the agenda in its present form there were already provisions on the preservation of nature, even when incorporated in a statute they may have been given a different designation. It is characteristic of these rules that they permeate a variety of the provinces of law, and that they have preserved their peculiar nature even after the idea of the creation of the uniform system of the law of environment protection has emerged.

In the following discussion the author deals with the role of the law in environment protection. In this opinion "environment protection" is a misnomer, for though primarily the end is the preservation of the environment, in the background, however, there is the end proper, namely the protection of mankind. Or more precisely, the rules of the law of environment protection appeal to man to prevent his environment from being destroyed. Incidentally, this follows from the essence of the law whose addressees are in all cases men.

A characteristic of the rules of environment protection is that they are attached to the objects to which the regulation relates. The law of environment protection, however, will not be exhausted by a mere classification by objects. This statement may appear as paradoxical, the author goes on, for the objects of environment protection for practical purposes embrace nature, animate and inanimate, as a whole. At the protection of the purity of the atmosphere one may though set out from the assumption that the air is the object of regulations of the norms of environmental protection, still this could hardly be stated of the rules against harm by noise. Here we have to set out from the interests which the law wants to protect. Consequently the classification by the object of regulation has to be supplemented by a classification by ends. We must not ignore, however, that we have a duality of considerations for the analysis of the subject-matter, still since neither of the two can grasp the law of environment protection in its entirety, of necessity we have to resort to the combination referred to (p. 27).

In Chapter Two the author takes the principal objects of environmental protection (soil, water, air) one by one, and in Chapter Three he sums up the problems of environment protection outside the scope of the earlier three. Here he sets out from the classification by the interest receiving protection, although he remarks that the final end of environmental protection cannot be ignored even in the norms which have, as their direct objective, the protection of the soil, water and air.

The author tentatively asks the question whether by means of a classification by protected interests or objectives, as the case may be, the law of environmental protection could be broken up into parts in its entirety. After a survey of each part-domain it will become evident at once that they defy any unequivocal segregation, so that any attempt at a division of the law will be fraught with problems. Therefore it is better to adhere

to the traditional division and supplement this with the objects to be protected as foundations of the classification only with respect to the domains which escape any attempt at a classification by objects. Here the following domains are concerned: noise control, radiation protection, pests and parasites control, and the removal of waste. According to the author in a wider sense the provisions of environmental protection imply the care for man's health. Conversely it cannot be stated that all rules of hygiene at the same time serve ends of environmental protection. Thus the provisions under labour law governing industrial hygiene beyond doubt contribute to environmental protection, still in these considerations of environmental protection are not in prominence so that it does not appear to be justified to include these domains of the law in the law of environmental protection (p. 211). On the other hand, as indicated by the subsequent development of the law, the federal act of 1974 on the harmful environmental effects due to air pollution, noises, vibrations and similar processes has incorporated several provisions of the earlier act of industrial hygiene (p. 181).

To this we would add on our part merely that the rules of industrial hygiene and environment protection are mutually interrelated, so that even if in legislation the two domains have been segregated, they organically supplement each other, or at least they ought to. The rules serving the protection of man, namely, are conceivable only as a uniform system of rules, within which a variety of part systems may operate. Consequently the approximation of the rules of industrial hygiene and those of environmental protection is inevitable.

From the author's work it appears, however, that the protection of man against noxious environmental effects is guaranteed not only by the law of environment protection but also by the means of the traditional branches of the law, means which have not been superseded wholly by the new discipline now in the state of progress. It is for this reason that the author gives attention also to traditional legislation.

L. TRÓCSÁNYI

ČAPEK, K.: *Právní postavení socialistických podniků* (The legal status of the socialist enterprises). Prague, Academia, 1976. 480 pp.

Legal literature dealing with enterprises approaches their particular problems overwhelmingly from the aspects of one separate branch of law. The author has broken away from this method and in his work under review offers a complex treatment of the subject-matter.

The book has been divided into five parts.

Part One outlines the position state enterprises occupy in the system of socialist economy. The author defines the economic notion of the enterprise, the essence and causes of the economic segregation of state enterprises, the limitations of this segregation, and then devotes attention to the problems involved in the economic interrelations of the state enterprises. He comes to the conclusion that the regulation of the interrelations of the state enterprises, be these such to the state, or other enterprises, or to other socialist organizations, ought to constitute a uniform system of norms the common feature of which is that the subject-matter of regulation is composed of relationships directed to translating into reality the all-national ownership of the means of production and the products of the industry. According to the author this complex of the provisions of law is the core of economic law, as an autonomous branch of the law.

In Part Two the author deals with the legal nature of the state enterprise and its status as a subject-at-law. He reviews several positions taken on the subject in the reie-

vant literature, by adding his critical remarks. In his opinion in socialist law the concept of legal personality may be jettisoned as far as enterprises are concerned, and at the regulation of the status of a subject-at-law one should set out from the notion of a socialist organization. This concept has been predominant at the codification of Czechoslovak civil, economic and labour law, and substantially, it has stood the test. It is the principal advantage of the expedient that it allows of the creation of the uniform subject of the vertical and horizontal interrelations.

The author continues with the analysis of the quality of the state enterprise as a state or governmental agency. He comes to the conclusion that the state enterprise is not a state or governmental agency, for it is void of the rights vested in the state as sovereign power. According to the author neither the principal officer (manager) of the enterprise can be considered a state organ, the provisions of law providing no ground for drawing conclusions of this kind. On analysing the status of the enterprise as a subject-at-law the author first analyses this status of the enterprise in its totality. Then, he goes on with the examination of the enterprise associations, and of the legal relations within them. As regards the status of the enterprise as a subject-at-law the author emphasizes the need for a complex solution, i.e. he tries to give shape to a concept which embraces both the horizontal and the vertical relations of the enterprise. Both literature on the subject and the provisions of law, on dealing with the status of a subject-at-law, in the majority of cases keep in sight the horizontal relations only, i.e. capacity to acquire rights and to assume obligations. The author admits though that in the vertical relations the enterprises cannot be endowed with the same rights as in their horizontal relations. This does not, however, mean as if the enterprises could not be protected against the unlawful interferences of economic management.

As far as the associations of enterprises are concerned, here the concerns proceed in their own name, and the status of the concern even define the cases when the enterprises constituting that concern may act for and on their own behalf in labour or civil law matters, or in such regulated by the rules of public administration. Consequently even within a concern legal relations may come into being between the one or the other member-enterprise. This will, however, be the case only by way of exception, for within other state economic organizations the organizational units have no separate legal status.

The author sums up by stating that the state enterprise is an organization which is a link of vital importance at translating all-national ownership into reality, and which is part and parcel of the state mechanism in the widest sense of the term. The social-economic substance of the state enterprise is given by the collective of the workers. The manager of the enterprise is an organ of it.

Part Three of the work deals with the property situation in the enterprise. Here the author above all discusses problems of ownership in general, he then proceeds to dealing with problems of social property. He analyses enterprisal rights in their relations to state assets. In this connexion he offers a brief survey of the regulations in force in other socialist countries, where social property has the leading part. Mention is also made of the debates on issues of state property and ownership, debates which are still at the order of the day in connexion with the introduction of economic reforms. The author continues with the discussion of independent accountancy, its origin and development, independent accountancy and the law.

In the closing passage of this part the author speaks of the incomplete agreement between the present statutory regulation and reality, a development which may for certain reckon with the interest of the reader. Thus there is a patent conflict between the statutory regulation and the situation as it virtually exists in that at the management of state assets the right of possession, use and disposition has been vested in the enter-

prise as state organization proceeding for and on its own behalf, and not in the state as proprietor. On the other hand, the state defines the scope of rights and obligations of the state economic organizations in the exercise of their power of disposing of state assets. In given instances the law states actual obligations and limitations in connexion with the power of disposing of state assets.

In Part Four the author analyses problems associated with the management of state enterprises. The nature of legal relationships come into being in the course of management of the state enterprise has remained a cardinal issue. According to the author the agencies in charge of economic management in the first place enter into economic relations with the enterprises. In these relations, however, both legal and political elements come to be commingled. The statutory regulation of these relations of management appears to be a matter of urgency. Closing this part the author briefly discusses the potential creation of larger economic complexes, which would also embrace centrally controlled industrial activities.

Part Five provides information on the revisionist concepts of the socialist enterprises.

The author's work embraces an enormous mass of subjects. In particular he deserves special praise for the abundance of references. He deals with for particular purposes all relevant doctrines and ideas brought forward in the subject-matter. He classifies and subjects them to a critical analysis. By way of synthesis he then exposes his own opinion. The outstanding merit of the work is that the author has succeeded in summing up the results of economic and legal research work in a uniform framework built up on the soil of reality. In addition the author opens up the vistas of future development.

The work will be of interest for the foreign reader mainly because it serves as a useful guide in the solutions adopted by the Czechoslovak law to settle the problems discussed by the author.

L. TRÓCSÁNYI

*Societatile mixte constituite in Republica Socialistă România* (Mixed companies formed in the Socialist Republic of Romania). Edited by *Eminescu, Y.* and *Capatina, O.*, București, Edit. Academiei, 1976. 232 pp.

This collection of studies includes the following: *Rucareanu*, Notion of mixed companies operating in Romania with foreign participation, the base and principles of their regulation; *Capatina*, The legal personality and nationality of the mixed companies; *Munteanu*, The legal framework of the Romanian mixed companies: The provisions applicable to them; *Munteanu*, Types and objectives of the mixed companies; *Tanașescu*, Method of formation of mixed companies. Memorandum of association; *Capatina*, Ratios of participation in the assets; *Rucareanu*, Assets and capital of the mixed company, the legal nature of its rights relating to the objects constituting its assets; *Tanașescu*, The executive organs of the mixed company and the methods of operation. The workers' participation in the management of the company; *Eminescu*, Transmission of technological experience in the legal relationships of the mixed companies.

The authors deal with the cardinal problems of the Romanian mixed companies from uniform aspects within the framework of a monograph, together with the principal features of such companies and the method of their formation. In the work the authors even put forward recommendations for the statutory regulation of defectively regulated questions, or such left unsettled.

In their treatment of the subject-matter the authors investigate the role of the law in the development of international economic relations in developing countries and in countries with advanced industry. The authors extend their studies even to the legal regulation of other socialist countries in the subject-matter. For that matter the authors do not consider the Romanian way of regulation the only possible method in this field.

The authors contributing to this collection of studies accept the mixed company as a subject-at-law. On analysing the traits of this juristic person they come to the conclusion that the mixed company is a domestic juristic person presenting the traits of the company type economic organization. In this respect the mixed company resembles the Romanian state economic organizations still for certain elements it differs from them. There are also foreign elements in the mixed company: the mixed company has been endowed with specific rights in respect of the company assets. Its organization as association is of a special kind, and finally, the mixed company is a commercial enterprise. For sake of greater precision the authors agree that a mixed company with its headquarters in Romania is a Romanian juristic person governed by Romanian municipal law.

On analysing the issue whether or not the mixed company can be integrated into the category of juristic persons brought under regulation by Romanian municipal law, the authors point out that Romanian municipal law recognizes two categories, namely juristic persons of the company and non-company (institutions) type. The mixed company belongs on this understanding to the category of juristic persons of the company type. The Romanian enterprises have to form associations with the foreign natural or juristic persons in order to create a company. Statute recognizes two forms for this purpose, namely the company limited by shares or the limited liability company, i.e. in each case a collective form of the nature of an association.

It appears to be worth-while to discuss the problems associated with the assets of the mixed company. Essentially the mixed company has assets segregated from those of the constituting partner companies. Here the question may be asked concerning the legal character of the rights of property of the mixed company. By taking into account the effective regulations the authors come to the conclusion that in respect of assets contributed by the Romanian state enterprises the mixed company acquires ownership rights and not merely the right of direct management. Unlike the state enterprise, which is a governmental agency and a juristic person at the time, the mixed company is exclusively a juristic person. The authors have demonstrated that the ownership of the mixed company is a new type of ownership, which presents the features of international economic cooperation. The Romanian enterprise participating in the association acquires direct rights of management in respect of the shares issued against the capital or assets contributed, whereas the ownership of the shares is vested in the Romanian state. In the same way the profit earned by the mixed company enters the assets of the Romanian enterprise only by the title of direct management, whereas the ownership is vested in the Romanian state.

M. LÁZÁR

Иоффе, О. С.: Развитие цивилистической мысли в СССР (Yoffe, O. S.: The development of civilistic thinking in the USSR) Leningrad, 1975. 160 pp.

The author, choosing the development of civilistic thinking as the subject-matter of this work, has undertaken the discharge of a task of complex nature. The topic of extreme complexity is inseparably intertwined in Soviet jurisprudence with the theories

relating to the problems of classification of the legal system, further to the role and functions of the law in general. It stands to reason that given the knowledge of the special nature of the subject-matter selected Yoffe does not only concentrate on certain, in many instance still alive problems of civil law, but in a somewhat deductive manner, by setting out from the general problems of Soviet law, he explores the traits characteristic of certain phases of the development of civil law in the Soviet Union and analyses the problems affecting it and still awaiting solution.

The work, the first part of a publication, as foreseen of two volumes, is split up into three chapters. Chapter One in a controversial manner reviewing the sources of the Soviet theory of civil law and the fundamental tendencies and phases in the development of civil law thinking offers a general characteristic of Soviet civil law now looking back to a past of over half a century. For splitting up this development into periods, a problem of highly controversial nature, the author has, as specific criterion, decided for the ideas professed on the substance of civil law. On the pattern of the changes in the concept of the substance of civil law he distinguishes five phases in its development. The first phase lasted from 1917 till 1921, the second from 1922 to 1928, the third from 1929 till 1937, the fourth from 1938 till 1955. The fifth phase begins in 1956. At the same time the author points out that the divisions into phases suggested by other authors (Pavlov, Krassavchikov) cannot hold their own, because the criteria of the classification have continually undergone changes.

In Chapter One Joffe by relying on the periodic division suggested by him investigates the development of the Soviet theory of civil law. Of the theories advanced on the definition of the notion of civil law dating to the first two phases the authors deals in detail with Goykhbar's ideas, substantially in Duguit's wake, regarding Soviet civil law as the complex of social functions. According to Goykhbar's concept civil law ought to be superseded by what he calls social law. It was by no means accidental, therefore, that for some of the theorists the Soviet-Russian Civil Code of 1922 conjured up the image of the transition of the law of the bourgeoisie. Reisner on the ground of the manifoldedness characteristic of the class character of Soviet law came to the conclusion that the first code of civil law contained bourgeois law. It was in this period that for the first time concept relying on a mechanical reception of the Marxian method, attached to the persons of Stuchka and Pashukanis and precluding the legal norm from the notion of civil law, and from the notion of the law in general, turned up in literature. This theory law ignored the dogmatic concept, and even launched sharp attacks against it, regarded the contract as the central institution of the law (civil law). In this concept ownership was vigorously thrust to the background, its *raison d'être* being merely to act the part of a means (the so-called mask) facilitating the exchange of goods.

It was in the third phase beginning in 1929 that the concept of economic law (Gintsburg) for the time being merely indicating a change of terminology, made its appearance. As the outcome of the abolition of private ownership the centre of gravity of the economic law, strictly speaking meaning the traditional civil law and in every respect synonymous with it, came to be shifted to economic relations.

At the time of the debates taking place in 1938 and analysing the substance of the system of Soviet law and civil law in particular, which according to Joffe opened a new phase, economic law was superseded by the technical term of civil law. The victory of the ideas considering the law a system of norms (a concept adopted by Krylenko already as early as the 'twenties) put in relief the need for an accurate delimitation of the particular branches of law. As the result of the valuation of a number of theories (Vyshinskiy, Mikolenko, Bratus, Genkin) advanced for the delimitation of civil law from the other branches of law the concept had been developed by which (a) civil law also

included non-commodity (personal) relations; (b) within the sphere of commodity relations it was irrelevant whether they were associated with production or trade; (c) the adherence to the demand for a uniform method was absolute.

The participants of the dispute started in 1956 by the articles of Dembo and Tadevosyan, both students of the system of Soviet law were preoccupied with the problem whether the classification of the legal system by the branches of law expressed the objective structure as recognized by science, or whether the classification was the product of the practical systematization of the legal norms. In the domain of civil law the debate went on in two directions, namely, (a) the partisans of a distinction between the fundamental and complex branches of law assigned family law, land law and labour law to the domain of civil law, whereas the camp of those rejecting this concept recognized the independence of these branches of law; (b) the much moot question of the relations between civil and economic laws appeared again on the agenda, and provoked heated debates. At the time of what was called second codification of civil law (1956–1964) the problem of the definition of commodity relations came to the fore. Bratus drew a sharp line between the categories of commodity and production relations. Venediktov, too, distinguished the production relations from commodity relations equivalent to economic relations meant to elicit concrete legal effects. Joffe, in a sharp criticism, rejects the concept of economic law. According to the author Laptev's model code of economic law does not stand the test of critique. The concept of an economic law is void of sound foundations, since it would make the fate of civil law as a branch of law dependent on the promulgation of a corpus of provisions bringing under regulation the given economic activity. The task of the discipline of civil law is not the transformation of the system of civil law, but the exploration of the peculiarities this branch of law may virtually call its own.

In the closing chapter the author discusses questions of the theory of the legal entity under civil law. He quotes Asknazyi, who points out that as compared to the legal entity under bourgeois private law, legal entity under civil law is confined to a narrower scope, inasmuch as it does not extend to the disposition of the vital means of production. In the 'thirties Magaziner drew a sharp line between political and civil law legal entity, emphasizing that only the latter was uniform for all classes and strata of society. In this phase, with the coming into prominence of the concept of a uniform economic law, the issue of the legal entity of natural persons came to be thrust to the background. Bratus was the first to point out, in 1938, that the term of legal entity implied the unity of rights and obligations. According to him legal entity and legal capacity were synonymous concepts. Joffe points out that neither Agarkov's theory of what may be called dynamic legal capacity, nor Bratus's theory of static legal capacity offers a satisfactory answer to the question of the interrelations of the two categories. The author establishes the difference between the two notions in the following manner: (a) legal capacity is the precondition of a legal relationship, whereas subjective law is one of the elements required for the legal capacity; (b) legal capacity appears in the relationship between state and natural person, whereas subjective law is implied in the relationship between the subjects of a legal relationship.

Joffe's work, which relies on the treatment of material of great wealth in a critical way, offers a comprehensive, clear-cut picture of the main problems engaging the student of the discipline of Soviet civil law ever since its genesis, further of their solution. In this way it extends a valuable assistance to those desirous to become acquainted with the current questions of Soviet civil law.

G. HAMZA

ARNAUD, A.-J.: *Essai d'analyse structurale du Code civil français*. La règle de jeu dans la paix bourgeoise. Paris, Librairie gén. de droit, 1973. 170 pp.

The term "*paix bourgeoise*" implies a notion very much the same as the *Pax Romana* of Antiquity giving expression to the power of Rome. By the term "*règle de jeu*" the structure and content of bourgeois civil law should be understood which defines for the man under its rule what he may do and what he may gain, or, the other way round, what he must not do and what he might lose.

In the preface to the work M. Villey briefly refers to the Marxist critical outlook of the author and points out that the characteristic trait of the work is the exposure of civil law as a humanitarian institution, the demonstration of its true class character.

In the introductory part of his work the author analyses questions of a general nature. These are: humanism and the law: legal humanism, order and peace; humanism and bourgeois law.

In the first part the work deals with the foundations of bourgeois law, it analyses its spirit and fundamental traits. In the second, largest part, "The functioning of bourgeois law" the author deals with such topics as the players (gamblers) and their groups, the integration of persons into a definite status, the free scope to act of the party, the guarantees of the continuation of the game, such as organic and functional guarantees, etc. From the conclusions drawn by the author and summed up in the closing sections of the work two ideas ought to be picked out, namely (a) the prohibitive nature underlying the Code; and (b) the disguise of humanism.

From the exposition of the author his opinion looms up that the Code is by no means an egalitarian one, inasmuch as it institutionalizes a variety of highly unequal personal status. It is not even consensual as with the games of "public policy" and "good morals" is squeezed into extremely narrow limits the freedom of contract of the contracting parties. In addition setting out from a very rigid positivism the Code is repressive and prohibitive rather than liberal.

The game whose rules the author establishes from the Code is a game of barter. As a game played by persons, it takes place in respect of goods. For the participation in the game certain conditions have to be defined, notably, the establishment of the unequal status of the persons, the definition of the stakes of the players, or the definition of the objects in respect of which the players exercise their rights, the regulation of the contracts, i.e. the naming of the permitted and prohibited tricks, and, finally, the prescription of the organic and functional guarantees, which ensure the uninterrupted continuation of the game.

The Civil code delimits the persons under its domination by groups. In this respect the statement may be made that legal individualism forfeits its content. From the moment of his appearance the person is subject to a definite status. The individual cannot live the life of a free person, as the modern philosophers would have it: he has to drag himself on the path which his predetermined and prescribed status has, dependent on his age, sex and family conditions, pegged out for him.

It is in this spirit that the author analyses the much praised ownership, in reality a banal relationship between the person and some sort of property or chattel. The proprietary status is far from the extensive power of completely free disposition attributed to it. In reality the autonomy is by virtue of the statutes restricted to a limited number of potentialities of action.

Anybody transgressing the integrated rules of conduct will be called to account by the competent authority safeguarding the group interests. Such persons will find themselves "in the group of the black-balled". The definite system of norms, whose



observance the legislator expects and which in this way become the guarantees of the interests of the group, is at the same time a reward bestowed on those who do not trespass the border. In this sense the norms, too, form part and parcel of the prohibitive spirit of the Napolenic legislation.

According to Arnaud the true author of the French *Code civil* is on ideological, political and social-economic grounds the citizen of the end of the 18th century, and so is also the addressee of the code. The French *Code civil* is but one of the myths of "modern" society.

M. LÁZÁR

BEYER, W.: *Umowy w turystyce międzynarodowej* (Wybrane zagadnienia) (Contracts in international tourism; Selected questions) Warsaw, Wyd. Prawn., 1976. 84 pp.

Tourism has become a social phenomenon of modern times whose cultural, educational and recreational bearings cannot anymore be called into doubt. In agreement with its social and economic importance tourism is subsidized regularly. The state does its best to advance the growth of tourist traffic by introducing the appropriate legislation.

Organization and popularization of tourism has, in the first place in foreign relations, become the task mainly of the travelling agencies. The primary function of these agencies is to organize, and guarantee the services associated with travelling and so with the sojourn of its clients abroad. In Poland state supervision of tourism is in conformity with the Act of Physical Culture and Tourism of February 17, 1960, the function of the Committee of Physical Training and Tourism. The sectoral supervision of home and foreign tourism is in the hand of the Economic Association of Tourism, within the scope of which the ORBIS State Travelling Agency, the hotel and restaurant enterprises, further the cooperative travelling agencies, all of which qualify as juristic persons.

Tourist traffic relies on the many contracts the travelling agencies sign with their clients, the foreign partners and the several servicing enterprises. The analysis of the legal structure of these contracts constitutes the subject-matter of the work under review. This does not, of course, cover the whole range of problems associated with contracts of tourism. The author merely offers an outline of these problems in the light of Polish law and Polish judicial practice.

Chapter One of the work deals with the services associated with the activities of the travelling agencies, it extends to questions of transport, accommodation, catering, guiding, insurance and the services rendered abroad and supplementary services.

In Chapter Two the author analyses the contractual relations come into being in tourist traffic, and within this deals in detail with the various types of contract, the essential elements of the particular contracts, the contracts relating to the performance of composite services, the legal character of the services rendered by the travelling agencies, the supply of results and the indivisibility of the services.

Chapter Three discusses contracts of an international nature, the validity of private international law, and the effectiveness of the law chosen by the contracting parties, further of the acceptance of risks by the travelling agencies.

In the two closing chapters the author discusses the liability of the travelling agencies and the enforcement of claims. Within this the author deals with claims and complaints relating to the services, the settlement of legal disputes arising from the contracts of tourism, the relevant judicial practice of the Polish courts of law, and the problems of international arbitration.

The work treating the problems of contracts associated with tourist traffic in an elaborate form has been completed by a copious bibliography.

I. SPRÉM

JONCZYK, J., SANETRA, W. SZURGACZ, H., *Problemy stosowania prawa pracy w przedsiębiorstwie przemysłowym*. (Problems in the application of labour law at industrial enterprises), Acta Universitatis Wratislaviensis, Wrocław, 1976. 246 pp.

The authors, lecturers at Wrocław University have embarked on a remarkable and in addition interest-arousing venture when they demonstrate the operation of labour law in its totality on the example of a single plant, *Chemia*, of the chemical industry.

The work is put together of nine chapters. The first chapter outlines the subject-matter of the research scheme, its purpose and methods. The second discusses the problems of the regulation at enterprise-level. Chapter Three discusses some of the problems involved in the participation of the workers in the management of the enterprise. Chapter Four concerns questions of the creation and termination of employment. Chapter Five deals with benefits and bonuses, whereas Chapter Six treats problems of labour discipline and the means for the improvement of the efficacy of work. Chapter Seven has the workers' liability as its subject. Chapter Eight gives attention to the work of the committees of arbitration in labour disputes, whereas Chapter Nine brings forward comments and recommendations.

An insight into the methods of the treatment of the subject-matter will be given below in the light of the paper on the creation and termination of employment.

In the chapter on the establishment of employment H. Szurgacz informs the reader that the enterprise *Chemia* actually patronizes four specialized schools and technical colleges in Poland. A large number of workers of the enterprise is recruited from these schools. Hence the enterprise has an established policy of labour force recruitment. As regards the form of labour contracts, the enterprise has introduced specimen contracts of labour. This specimen contract goes beyond what the provisions of law specify as minimum essentials of the contract, to an extent that it is open to the charge of excessive minuteness, as data for registration and information commingle with elements constituting the content of the contract. Contract-making cannot take place unless the parties have agreed upon the conditions of the work to be done and the worker has been informed of his duties. The worker, on the other hand, has to supply the data on the ground of which his capacity for the work in question can be established. Several problems may emerge in the informal talks preceding employment. Thus it may be questioned whether or not the candidate for employment may be held to provide a clean record irrespective of the assignment for which he will be employed. Furthermore whether or not the enterprise may insist on an answer to the question on the causes prompting the worker to terminate an earlier employment. According to the position taken by legal literature in this and other matters the personal risk borne by the enterprise is a set-off to the worker's obligation to reveal all circumstances required for establishing his capacity for a specific assignment.

In the following the author enlarges on the problem of the extent to which the plant and the plant council may take part in making the contract of employment. At *Chemia* the agreement by collective bargaining stipulates that the enterprise engages and discharges workers by virtue of the preliminary agreement of the plant's council. In the event of disagreement the dispute is settled definitively by the superior of the plant and the plant council. The participation of the plant council at the employment of workers has, however, become a merely formal one, inasmuch as the practice has become established that the worker appears before the competent workshop committee of the trade-union where he is entered in the register of trade-union members, while the respective heading of the contract is simply initiated. For the abolition of this unwelcome practice the enterprise has, in agreement with the plant council, excluded the shop comi-

mittee from handling such and similar matters, and established the practice to notify the shop committee of new employments at definite intervals. To this the author remarks that the practice followed by *Chemia* is by no means exceptional. About the same has been experienced when a study has been made of the cooperation of the trade-union at the employment of workers at other enterprises.

In the chapter on the termination of employment it is of interest to note that at *Chemia* employment is mostly terminated by mutual agreement. This practice is accounted for by the circumstance that even when the worker wants to terminate employment unilaterally, and the enterprise is in agreement with this, the parties prefer to have recourse to termination by mutual agreement the more because the circumstances brought forward as reasons for the termination of employment do not differ essentially from the enforcement of the contractual forms of termination of employment. On the other hand, if the enterprise wants to terminate employment, as a rule it does it in the form of a "good advice" prompting the worker to take the initiative himself and apply for the termination of employment. As a matter of fact the enterprise is reluctant to resort to a unilateral termination of employment as a means of personnel policy.

The practice of *Chemia* to consider a worker absenting from the site of work for three consecutive days of work unjustifiedly one who has left employment arbitrarily, may give cause to doubts. It is not the proper practice to refrain from an investigation into the concrete case in order to establish whether the conduct of the worker was intended to give expression to this will to terminate employment.

These few selection presented by way of example will convince the reader that the authors of the work have abandoned the merely dogmatic outlook and standing on the firm ground of reality have preferred to offer a clear picture of the application of the provisions of labour law by having recourse to the sociological method of research. The survey concentrated on a single economic unit has allowed them to cast light from many aspects on the several interrelations, a method that stands for one of the outstanding merits of this team work.

L. TRÓCSÁNYI

*Савицкий, В. М.: Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве.* (Savitsky, V. M.: Theoretical problems of the procuratorial supervision in criminal procedure), Moscow, Izdatelstvo "Nauka", 1975. 381 pp.

The supervisory functions of the procurator have developed to an efficacious means of the consolidation and further development, of the Soviet social order. The work under review undertakes the analysis of the theoretical implications only of the supervisory power of the procurator, but does not extend to tactical and methodological problems of the supervisory activities of the procurator.

Chapter One analyses the general features of procuratorial supervision as an institution of criminal procedure, within the framework of criminal prosecution.

Substantially the functions of the procurator consists in the supervision of the enforcement of the law with the greatest possible accuracy. In any of the phases of the procuratorial activities this functions should be given the designation of "procuratorial supervision". According to the author it is not correct to speak of "supreme", "highest", "directive", etc. procuratorial supervision. The constitutional and the procedural functions of the procurator can be segregated from one another. The author then investigates questions associated with the legal status of the procurator in the various phases of criminal procedure in detail (institution of procedure, investigation, trial, remedial proce-

dure, law-enforcement, reopening of the case). It is in this connexion that the author deals with the position of the procurator as a party, and the segregation of the functions of prosecution and defence.

Chapter Two discusses the procuratorial activities associated with the institution of criminal procedure (cogency of the institution of procedure, its conditions, the beginning of the supervisory activities of the procurator, certain questions of evidence, custody, etc.).

Chapter Three of the work examines the supervisory activities of the procurator in the phase of investigation and preliminary inquiry. The author discusses within the scope of the functions of the agencies of the prosecution as defined by statute the relations of the phases of investigation and inquiry, and the supervisory activities of the procurator in these phases. In the section on the procuratorial supervision at the exploration of crimes the following items have been given prominence: supervision of investigation within the procurator's competence, the powers of determining complaints, elimination of the violations of the law, etc.

The supervisory activities of the procurator in the phase of referring the case to the court have been discussed in Chapter Four. This chapter deals also with the recent statutory provisions concerning the preparatory session of the court, the changes in the routine of the preparatory session owing to the introduction of new procedural rules, the procuratorial supervision of the decisions made by the court in the preparatory session for their legality and cogency.

Chapter Five discusses the activities of the procurator in the trial. The following are the focal questions of the procuratorial supervision associated with the judicial measures taken in the preparatory phase preceding the trial: supervision of the observance of the procedural rules governing the composition of the court, social representation at the trial, parties' activities, terms, etc. A highly instructive, although in conformity with the reasons made clear by the author in the introduction, rather tersely written section is the one discussing the participation of the procurator at the taking of evidence in the trial.

In connexion with the pleadings of the procurator the work analyses the logical, factual and legal structure of the speech for the prosecution, and the basic requirements of this speech. It is in this part that the author speaks of the activities of the social prosecutor acting in the criminal suit, further of the rebuttal of the procurator to the pleadings of the party. It is in this chapter where the author devotes attention to the problems of what has been termed as "judicial charge" when procedure may go on notwithstanding the retraction of the charge by the procurator.

A feature of the work is the discussion of the subject-matter from a variety of aspects. In addition to the statutory and comparative aspects of the monograph (the author also reviews the legislation of the union republics in matters of detail) the author offers a critical analysis going into details of judicial practice and the relevant literature.

L. NAGY

DONGOROZ, V. and others: *Explicații teoretice ale Codului de procedură penală român. Partea specială. Vol. II.* (Theoretical comments on the Rumanian Code of Criminal Procedure, Special Part, vol. II), București, Edit. Academiei, 1976. 436 pp.

A new code of Criminal Code has been put on the statute book in Romania, as Act 29/1968. It is the new uniform socialist code of criminal procedure which together with subsequent amendments has, in a restated form, been promulgated in Nos 58–59

of 1973 of the Official Gazette. A subsequently promulgated law-decree No. 235/1974 has carried out insignificant modifications only on the restated text. Law-decree No. 365/1976 promulgated after the publication of the work to be reviewed below has changed merely the provisions of jurisdiction of a few criminal offences. It should be noted that the General Part of the Romanian Code of Criminal Procedure has been treated by the same team of authors.

The authors of vol. II to be reviewed here are: *Dongoroz, V., Kahana, S., Antoniu, G., Bulai, C., Iliescu, N. and Stănoiu, R.* The editorial duties have been attended to by *V. Dongoroz*, who has also written an Introduction dealing with the general theoretical aspects of the work.

The several parts of the volume have been written by the particular authors in general in an individual form, a circumstance which did not, however, detract from the homogeneity of the work as a whole. There are no conflicting standpoints in the work, nor are there gaps in the treatment of the subject-matter. From the volume the reader may become acquainted with all provisions of importance of the special part of the Romanian Code of Criminal Procedure and with the dominant theoretical involvements.

In the following we shall, without enlarging in an enumeration of the many-questions in any detail, confine ourselves to the mere enumeration of the questions discussed which will at the same time offer a synopsis of the classification of the material discussed in the volume. The introductory section not considered the volume is split up into four titles.

Title I discusses the following subjects in separate chapters: general questions associated with investigation; policy-making provisions of a general nature; jurisdiction and competence of the agencies of criminal investigation; procuratorial supervision over the investigation; institution of the investigation; the indictment; supplementary investigation; rules governing pleas; private prosecution.

Title II deals with the trial phase, with comments.

Title III deals with the phase of law-enforcement. Chapter one of this Title discusses the general provisions applying to this phase and comments on them. The second chapter offers the explanations of provisions of a general nature, the third chapter analyses the rules governing the enforcement of the sentence. The fourth chapter deals with such provisions as the postponement of the enforcement of the sentence, interruption of the enforcement of the sentence, termination of enforcement, and mitigation of the penalty.

Title IV has been devoted to matters of special procedure. This Title deals with cases where the offender has been caught in the act (*flagrante delicto*) and procedure in cases of juvenile offenders. It gives a survey of the relevant provisions by commenting on them. The same Title treats also the conditions of the enforcement of a claim to damages and the procedure to be followed in the event of condemnation or imprisonment on a spurious charge, or of unjustified custody. Similarly this section deals with procedure in the event of the loss of documentary matter. The section closes with the review of the provisions of major importance to be observed in connexion with judicial assistance.

The authors of this volume enter in connexion with the survey of the particular procedural rules at several places upon theoretical discussion and also deal with questions of comparative law, when certain traits, differences, and the social and economic background of the criminal procedure of the socialist as well as the capitalist countries are placed in juxtaposition to one another.

M. LÁZÁR

KISS, A. CH.: *Survey of Current Developments in International Environmental Law*. Morges, IUCN, 1976. 141 pp.

During the latter years continually increasing interest has been shown to international environmental law. Notwithstanding very few attempts have been made to follow up development in this branch of law with a claim to scientific treatment.

In the present work the author undertakes to offer a survey of the development that has taken place in this domain in a variety of directions. This he does with the set purpose to explore the legal solutions of the problems actually in force at a general as well as regional and bilateral level. Naturally the enormous mass of data and material to be processed accounts for a reduction of analyses going into details and references to a rockbottom minimum. In like manner also the discussion of questions of doctrine had to be waived. Notwithstanding these shortcomings the work may be greeted not only as an introduction written for the uninitiated into international environmental law in its present state, but also as a valuable survey for the experts of the agreements and conventions of importance on environmental protection which are in, or are to be put into, operation the world over.

The author, first, studies the nature of the contamination and pollution of the environment going on a world-wide scale. Secondly, the author analyses the nature of the measures to be resorted to for the protection of rivers, seas and oceans, atmosphere and the animate nature. In the process of dealing with the problems of environment international law has often appeared to be less resolute than some of the municipal enactments, although it has to be remembered that the extremely rapid increase of demands for environmental protection on an international scale has meant the imposition of an excessive burden on the legislators, a burden notably easier to be tackled by the legislation of the particular nations.

The author points out that the increase of the world's population at an unprecedented rate and the vigorous increase of the intensity of human activity have produced effects which eventually have led to the upset of the balance of the ecological system, and eventually to the endangerment of human life and life on the earth as a whole. Owing to the unrestrained spread of pollution of the environment nature has become unable to neutralize its effects. Consequently there is urgent need for efficacious interference for guaranteeing the safeguard of living conditions.

Since the end of the "sixties public attention has come to be directed to the problems of the environment, and intensive studies have been started on the investigation into the qualitative questions of the living conditions. The what may be called ecological movement has come to life, as made clear by the author in the introductory chapter. He then throws light on the interrelations of the components of the natural environment, the economic aspects of environmental protection, the substance of international environmental law and also makes an attempt to outline the inter-disciplinary approach to this law.

In the second chapter dealing with the sources of international environmental law the author analyses the provisions coming within the scope of public international law, and in the course of this analysis he enlarges on the bilateral and multilateral international conventions, on the decisions of international bodies on policy-making recommendations, programmes for action to be taken, and policy-making declarations.

Other chapters of the work discuss problems of the fundamental principles of international environmental law. First, the author discusses problems associated with environmental harms and risks, the general obligation to supply information. He speaks of contractual obligations in force on information, the prescriptions of regional organizations, and their rights relating to individuals. This section of the work deals with

the action for damages instituted for the recovery of losses owing to harms invading other countries by penetrating across the frontiers, the procedure to be followed within the state itself and on the international plane.

A separate chapter deals with problems of international liability for environmental harms, with the recent changes in the system of liability, the damages payable to the victim of pollution, and the role of the international system of liability in environmental protection. He continues with the discussion associated with the prevention of pollution.

Beyond the general problems of prevention this chapter offers a survey of the effective relevant international provisions, so it discusses the problems of pollution concomitant of the use and exploitation of the seas as intended, the use of the seas for waste storage, the pollution of continental origin, the pollution of rivers and lakes, the rules governing frontier waters, such relating to special water courses and water storage lakes in rivers, the obligation of preliminary information and consultation in cases of activities fraught with pollution-hazards, provisions relating to the various forms of air-pollution, further with the international regulation of the protection of the animate nature.

Among the conventions purposing the protection of the living nature some are of general validity, others apply to definite regions, or to the protection of definite species of the animal world. Special protection has been guaranteed to certain species of birds, to seals and icebears, salmons, whales and crabs, further a variety of shells and molluses. Non-domesticated animals are protected in addition to the prohibition of a general nature, the suppression of certain methods of hunting and fishing, the institution of quotas of killing and catching, the close seasons and the use of protected belts also by measures such as the protection of the breeding sites, national parks, animal reservations, and the limitation of the trade in endangered animals.

In the closing section the author deals with problems of international cooperation in environmental protection. In this connexion he speaks of the Stockholm World Conference on Environmental Protection, the protective functions of the international organizations, further of the coordination of the protective activities of the various organizations.

This extremely thorough work useful also for the research workers has been supplemented by a list of provisions of law and a large number of instructive notes.

I. SPRÉM

GÖDAN, J. CH.: *Die international allgemein-juristischen Fachbibliographien*, V. Kolstermann, Frankfurt a/M. 1975. 131 pp. (Zeitschrift für Bibliothekswesen und Bibliographie. Sonderheft 30.)

Chapter One of the bibliography defines the purpose of the work, the scope of the search for material and elaboration (territorial, temporal, linguistic, etc. limits, limitations of the artistic form and volume) and the method of the elaboration of the materials.

In addition to the bibliographical data the pattern of elaboration extends to the following data: (A) General questions (here the author includes the reviews and criticisms); (B) The method of publication; (C) The contents of the work; (the literature processed, its character, appendices, valuation); (D) Indices; (E) Instructions for the use of the work; (F) Summary.

Chapter Two is put together of two parts. In the first part the author discusses the periodically published bibliographies (Annual Legal Bibliography, A Bibliography on Foreign and Comparative Law, Bibliographie für Staat und Recht, Bibliographie ausländischen Rechts, Bibliographie des Völkerrechts. A Bibliography of Bibliographies of Legal Materials), further the repertories of legal periodicals (Index to Foreign Legal Periodicals, Index to Legal Periodicals, Index to Periodical Articles Related to Law), in the second part the author deals with what are termed closed, or retrospective bibliographies (Stollreither, Pålsson, Catalogue des sources de documentation juridique, etc.). In both parts the author closely follows the pattern outlined before. His matter-of-fact remarks provide detailed information on the principal criteria and practicability of the particular bibliographies.

For the student of bibliography the passages in Chapter Three are of use. In these the author besides giving a tabulated survey of the materials processed he sums up the requirements of an "ideal" bibliography. According to the final conclusions given in the form of these the bibliographies ought to be published in monthly issues, with annual and triennial summaries. The bibliographies should process the materials of books, periodical and collective works, further the source materials, such as statutes, judicial decisions, etc. and legislative materials. In the following the author gives advice worth considering on systematization, the compilation of bibliographical data, the layout of the bibliography, indices (by subjects, names, titles, geographical, etc.), and emphasizes the importance of an introduction providing detailed information on the method of consulting the bibliography. The work has been supplemented by an index of reviews written and the works elaborated for the purpose, classified by the names of the reviewers.

For writing this work J. C. Gödán has made conscientious searches for material, adopted a lucid method of great accuracy, for processing the material so collected. On the whole with this work he offers a wealthy corpus of information to the user. Among the extremely rare legal bibliographies of second degree the work is undoubtedly of importance; it is not only an indispensable means for those in charge of the information service in libraries, but serves well those engaged in research work. In addition, what is perhaps its greatest merit, the work answers questions of methodology, in a way which will serve as practical guidance worth of the attention of a bibliographers.

L. NAGY



## Bibliographia

### HUNGARIAN LEGAL BIBLIOGRAPHY 1977, 1st PART<sup>1</sup>

#### Books of Reference

##### *Practice of courts — Судебная практика*

Büntetőjogi döntvénytár. Bírósági határozatok. 1974 január—1975 december. Összeáll. *Egeli László—Halász Sándor—Rácz György*. Szerk. *Mátyás Miklós*. [Criminal law case book. Judicial decisions. January 1974—December 1975. Compil. *Egeli László—Halász Sándor—Rácz György*. Ed. *Mátyás Miklós*. Сборник уголовно-правовых решений. Постановления судов. Январь 1974 г. — декабрь 1975 г. Сост. *Эгели Ласло—Халас Шандор—Рац Дёрдь*. Ред. *Матяш Миклош*.] Бр. *Közigazdasági és Jogi Kiadó*, 1977. 675 p.

<sup>1</sup> Edited by Lajos Nagy and Katalin B. Veredy. This bibliography contains legal works of Hungarian authors issued as monographs in Hungary between the 1st of January and the 30th of June 1977, material of periodicals (articles or book review) and studies published in collective works.

The material for the period 1945—1965 is resumed in the following publication: Bibliography of Hungarian legal literature, 1945—1965. Budapest, Akadémiai Kiadó, 1966. 315 p.

The material published from the 1st of January, 1966 is currently processed half-yearly in the *Acta Juridica*, beginning with the Tomus 8, 1966. Nos 3—4.

Periodicals processed in this bibliography: *ÁJ.* 1—5/1977; *ÁJ.* 3/1976. [1977.]; *AJurid.* 1—2/1976 [1977.]; *GazdJogtud.* 1—2/1976 [1977.]; *JK.* 1—5/1977; *MTud.* 1—6/1977; *TSZ.* 1—6/1977.

Abbreviations of periodicals and other abbreviations see in the *Acta Juridica*, Nos 1—2 of 1972.

Collective works processed in this bibliography and their abbreviation: *Acta Bp.* Tomus 18. = *Acta Facultatis Politico-Juridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae*. Tomus 18. Red. Commissio. Bp. Állami ny. 1976. [1977.] 392 p.

*Krim. tanulm.* 14. = *Kriminológiai és kriminalisztikai tanulmányok*. 14. [köt.] Szerk. *Gödöny József*. [Studies on criminology and criminalistics. Vol. 14. Ed. *Gödöny József*. Статьи по криминологии и криминалистике. Том. 14. Ред. *Гёдён Йожеф*.] Бр. *Közigazdasági és Jogi Kiadó*, 1977. 391 p. /*Országos Kriminológiai és Kriminalisztikai Intézet*.

Soc. approach to comp. law. = A socialist approach to comparative law. [Collection of studies.] Ed. *Szabó, Imre*—*Péteri, Zoltán*. [Социалистический подход к сравнительному праву. Сборник статей. Ред. *Сабо Имре—Петери Золтан*.] Leyden — Бр. *Sijthoff* — *Akadémiai Kiadó*, 1977. 235 p.

### ВЕНГЕРСКАЯ ЮРИДИЧЕСКАЯ БИБЛИОГРАФИЯ 1977, 1-ая ЧАСТЬ<sup>1</sup>

#### Справочные издания

Polgári jogi döntvénytár. Bírósági határozatok. 6. köt. 1973—1975. Összeáll. *Erdős Béla—Magyar Árpád—Zoltán Ödön*. Szerk. *Benedek Károly*. [Civil law case book. Judicial decisions. Vol. 6. 1973—1975. Compil. *Erdős Béla—Magyar Árpád—Zoltán Ödön*. Ed. *Benedek Károly*. Сборник гражданско-правовых решений. Постановления судов. Том 6. 1973—1975 гг. Сост. *Эрдёш Бела—Мадьяр Арпад—Золтан Эдэн*. Ред. *Бенедек Карой*.] Бр. *Közigazdasági és Jogi Kiadó*, 1977. 1095 p.

<sup>1</sup> Библиографию составили Л. Надь—К. Б. Вереди.

Настоящая библиография содержит в себе самостоятельные юридические издания, материалы опубликованные в сборниках за время с 1 января до 30 июня 1977 г.

Материал от 1945 до 1965 гг. опубликован: Bibliography of Hungarian legal literature, 1945—1965. [Библиография венгерской юридической литературы 1945—1965 гг.] Budapest, Akadémiai Kiadó, 1966. 315 p.

Библиография материала, появившегося с 1 января 1966 г., публикуется последовательно по полугодиям в журнале *Acta Juridica*, начиная с № 3—4. тома 8, 1966 г.

Разработанные журналы: *ÁJ.* 1—5/1977; *ÁJ.* 3/1976 [1977.]; *AJurid.* 1—2/1976 [1977.]; *GazdJogtud.* 1—2/1976 [1977.]; *JK.* 1—5/1977; *MTud.* 1—6/1977; *TSZ.* 1—6/1977.

Сокращения журналов и другие сокращения см. в журнале *Acta Juridica* 1—2 номерах 1972 г.

Разработанные сборники и их сокращения: *Acta Bp.* Tomus 18. = *Acta Facultatis Politico-Juridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae*. Tomus 18. Red. Commissio Scientiae Studiorum Facultatis. Bp. Állami ny. 1976. [1977.] 392 p.

*Krim. tanulm.* 14. = *Kriminológiai és kriminalisztikai tanulmányok*. 14. [köt.] Szerk. *Gödöny József*. [Studies on criminology and criminalistics. Vol. 14. Ed. *Gödöny József*. Статьи по криминологии и криминалистике. Том. 14. Ред. *Гёдён Йожеф*.] Бр. *Közigazdasági és Jogi Kiadó*, 1977. 391 p. /*Országos Kriminológiai és Kriminalisztikai Intézet*.

Soc. approach to comp. law. = A socialist approach to comparative law. [Collection of studies.] Ed. *Szabó, Imre*—*Péteri, Zoltán*. [Социалистический подход к сравнительному праву. Сборник статей. Ред. *Сабо Имре—Петери Золтан*.] Leyden — Бр. *Sijthoff* — *Akadémiai Kiadó*, 1977. 235 p.

## Collected legislative acts

## Сборники законодательства

Törvények és rendeletek hivatalos gyűjteménye. 1976. [Official collection of Acts and decrees. 1976. Официальный сборник законов и постановлений 1976 г.] Közzéteszi az Igazságügyi Minisztérium közreműködésével a Minisztertanács Titkársága. Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1977. 1063 p.

## Scientific records — Сборники статей

A budapesti Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának actái. 18. köt. Szerk. A Kar tudományos bizottsága. Acta Facultatis Politico-Iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae. Tomus 18. Red. Commissio scientiae studiorum facultatis. Bp. Allami ny. 1976. [1977.] 392 p. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

Kriminológiai és kriminalisztikai tanulmányok. 14. [köt.] Szerk. Gödöny József. [Studies on criminology and criminalistics. Vol. 14. Ed. Gödöny József. Статьи по криминологии и криминалистике. Том. 14. Ред. Гёдёнй Йозеф. Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1977. 391 p. /Országos Kriminológiai és Kriminalisztikai Intézet. / — Русск. содерж.; Eng. summary; Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

A socialist approach to comparative law. [Collection of studies.] Ed. Szabó Imre]—Péteri Zoltán]. [Социалистический подход к сравнительному праву. Сборник статей. Ред. Сабо Имре—Петери Золтан.] Leyden—Bp. Sijthoff—Akadémiai Kiadó, 1977. 235 p.

## Bibliographies — Библиография

NAGY L[ajos]—VEREDY K[atalin], B.: Hungarian legal bibliography. 1975. 2nd part — Венгерская юридическая библиография 1975 г. 2-я часть. AJurid. 1—2/1976. 247—261.

## Book reviews — Рецензии

The comparison of law — La comparaison de droit. Selected essays for the 9th International Congress of Comparative Law. Ed. Péteri Zoltán. Сравнение права. Избранные статьи на 9-ый Международный конгресс сравнительного права. Ред. Петери Золтан. Bp. Akadémiai Kiadó, 1974. 323 p. By Lontai Endre—Рец. Лонтаи Эндре AJurid. 1—2/1976. 207—209.

## I. Theory of State and Law —

## Теория государства и права

## Books — Книги

SAMU Mihály: A hatalom és az állam. [Power and state. Власть и государство.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1977. 546 p. — Eng. summary; Русск. содерж. SZABÓ Imre: Jogelmélet. [Theory of law. Теория права.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1977. 467 p.

## Articles — Статьи

ANTALFFY, György: Système juridique, branche du droit, branche de science juridique eu égard aux conditions en Hongrie. [Legal system, legal branches, branches of legal sciences with regard to the conditions in Hungary. Система права, отрасль права, отрасль правовой науки в условиях Венгрии. Szeged, Szegedi ny. 1976. [1977.] 75 p. /Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta iuridica et politica. Tomus 23. Fasc. 1./

BIHARI Mihály: A „teljes determinizmus” ember- és társadalomfelfogása. [The anthropological and social concept of “total determinism”. Понимание человека и общества «механическим детерминизмом».] JK. 1/1977. 7—17.

KULCSÁR Kálmán: A társadalmi tervezés és a jogi szabályozás. [Social planning and legal regulation. Общественное планирование и правовое урегулирование.] Gazd-Jogtud. 1—2/1976. [1977.] 19—34.

KULCSÁR Kálmán: A jogszociológia és a jogtudomány. Nemzetközi konferencia Balatonszéplakon. 1976. szept. 20—25. [Legal sociology and legal sciences. International conference at Balatonszéplak, September 20 to 25, 1976. Социология права и наука права. Международная конференция в г. Балатонсеплак 20—25 сентября 1976 г.] JK. 5/1977. 289—292.

PESCHKA Vilmos: Gazdasági-társadalmi viszonyok és jogszabály. [Economic and social relations and the legal rule. Хозяйственно-общественные отношения и правовая норма.] GazdJogtud. 1—2/1976. [1977.] 35—81.

PÉTERI Zoltán: Comparative method applied for state phenomena. [Сравнительный метод, примененный к государственным явлениям.] = Soc. approach to comp. law. 95—129.

SALÓ András: A szocialista jog követése. [Observance of socialist law. Добровольное соблюдение социалистического права.] JK. 5/1977. 241—249.

SARÓ András: Jogi nézetek az egyéni tudatban. [Legal views in the individual consciousness. Правовые взгляды в индивидуальном сознании.] AJ. 3/1976. 419—443. — Rés. franc.; Русск. содерж.

SAMU Mihály: A marxista politológia helye a társadalomtudományok rendszerében. [Place of the marxist politology in the system of social sciences. Место марксистской политологии в системе общественных наук.] AI. 4/1977. 317—332.

SZABÓ Imre: Theoretical questions of comparative law. [Теоретические вопросы сравнительного права.] = Soc. approach to comp. law. 9—44.

SZABÓ Imre: A jog hatékonyságáról. [On the effectiveness of the law. Об эффективности права.] AJ. 3/1976. 353—368. — Rés. franc.; Русск. содерж.

#### Book reviews — Рецензии

VISEGRÁDY Antal: Vitaülés Kulcsár Kálmán: A jogszociológia alapjai (Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 438 p.) c. könyvről. [Discussion on K. Kulcsár's book: Foundations of the sociology of law. Обсуждение книги К. Кулчара: Основы социологии права.] JK. 2/1977. 110—113.

### II. State Law, Constitutional Law. — Государственное право

#### Books — Книги

BIHARI Ottó: Államjog. Egyetemi tankönyv. 2. kiad. [Hungarian state law. A university textbook. 2nd ed. Венгерское государственное право. Учебник для вузов. 2-ое изд.] Bp. Tankönyvkiadó, 1977. 254 p.

#### Articles — Статьи

BENEDEK Károly: Az emberi jogok védelme a Legfelsőbb Bíróság polgári ítékezési gyakorlatában. [Protection of human rights in the jurisdiction of the Supreme Court under civil law. Защита прав человека в судебной практике Верховного суда по гражданским делам.] JK. 3/1977. 169—171.

FÜRÉSZ Klára: A bírák választásának és kinevezésének alkotmányjogi kérdései a felszabadulás utáni jogfejlődésünkben. [Problems under constitutional law of the judge's assignment and election in the Hungarian legal development after Liberation. Конституционно-правовые вопросы выбора и назначения судей в развитии нашего права после освобождения.] Acta

Bp. Tomus 18. 149—158. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

JUTASI György—KUKORELLI István: Konferenciáról dióhéjban. [Conference on the state law of the Shtanow-University Leningrad and the ELTE University Budapest. Visegrád, 13—14, sept. 1976. Конференция Университета Жданов—Ленинград и ЕЛТЕ Будапешт о государственном праве. Вишеград, 13—14 сентября 1976 г.] AI. 1/1977. 70—76.

KOROM Mihály: Jogpolitikai célok és eszközök a gazdaság irányításában. [Aims and means of legal policy in economic management. Юридические цели и средства в управлении хозяйством.] TSVZ 5/1977. 30—37.

KOVÁCS István: On the problem of Act of Parliament and law-decree. [Проблема закона и указа.] Szeged, Szegedi ny. 1976. [1977.] 62 p. /Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta juridica et politica. Tomus 23. Fasc. 4./ — Bibliogr. passim.

SEGEVÁRI Katalin: Az első numerus clausus törvényről. [On the first act introducing numerus clausus. Act XXV of 1920. О первом законе ограниченного числа. Закон XXV от 1920 г.] = Acta Bp. Tomus 18. 67—90. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

SZILÁGYI Péter: Az üzemi és a területi elv lehetőségei a szocialista társadalom politikai intézményszerében. [Possibilities of the territorial and company principle in the system of political institutions of the socialist society. Возможности заводского и областного принципа в системе политических органов социалистического общества.] = Acta Bp. Tomus 18. 267—280. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

#### Book reviews — Рецензии

Magyar alkotmányjog. Szerk. Schmidt Péter. 2. jav. kiad. [Hungarian constitutional law. Ed. Schmidt Péter. 2nd. rev. ed. Венгерское конституционное право. Ред. Шмидт Петер. 2-ое изд.] [Kiad. a] BM Tanulmányi és Propaganda Csoportfőnökség. Bp. Franklin ny. 1976. [1977.] 487 p. By Ádám Antal — Рец. Адам Антал AI. 5/1977. 459—469.

A tanácsvetvény magyarázata. Szerk. Fonyó Gyula. [Explication of the Act on councils. Ed. by Fonyó Gyula. Комментарий к закону о советах. Ред. Фоньо Дьюла.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 903 p. By Hardy Zoltán — Рец. Харди Золтан AI. 4/1977. 361—367.

### III. Administrative Law — Административное право

#### Books — Книги

A K[özlekedés- és] P[ostaügyi] M[iniszterium] Közúti Igazgatóságának hatósági tevékenységére vonatkozó szabályok gyűjteménye. [Collection of rules on the activity of public character of the Public Road Department of the Ministry of Transport and Communication. Сборник правил о ведомственной деятельности Дирекции Путьей Министерства путей, сообщений и связи.] Bp. Somogy megyei ny. Kaposvár, [1977.] 198 p.

NAGY László: A szövetkezeti jog alapkérdései. [Basic problems of the law of co-operatives. Основные проблемы кооперативного права.] Bp. Akadémiai Kiadó, 1977. 431 p. — Bibliogr. passim.

SZAMEL Lajos: A magyar közigazgatástudomány. [The Hungarian science of public administration. Венгерская наука публичной администрации.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1977. 412 p. — Русск. содерж.; Rés. franç.; Eng. summary; Dt. Zusammenfassung.

#### Articles — Статьи

BAUER M[iklós]: Risk-taking and company management. [Взятие риска предприятием и управление экономикой предприятия.] AJurid. 1—2/1976. 99—123. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

BINARI Mihály: A lakótelepek szociális és tárgyi színterének szociológiai elemzése. [Sociological analysis of the social and material scene of the housing estates.] AI. 1/1977. 45—47. «Социологический анализ социального положения и оборудования жилых кварталов.»

[BIRÓ Sándor] Биро, Ш.: Ответственность и материальная заинтересованность руководителей предприятий в отношении управления хозяйством. [Managers' liability and financial involvement vis-à-vis economic management.] AJurid. 1—2/1976. 125—148. — Eng. summary; Dt. Zusammenfassung.

EGYEDI Ernő: A községi hatáskörök gyakorlása. [Exercise of community powers. Осуществление компетенций сел.] AI. 3/1977. 214—223.

FERENCZY Endre: Jog és közigazgatás. Tervtanulmány-vita, 1976. március 16. [Law and public administration. A discussion of a project study. March 16, 1976. Право и государственное управление. Обсуждение плановой статьи, 16 марта 1976 г.] AJ. 3/1976. 471—475.

FERENCZY E[ndre]: International conference on administrative sciences. Szeged, 4 to 6 June, 1975. [Международная конференция по науке государственного управления в г. Сегед, 4—6 июня 1975 г.] AJurid. 1—2/1976. 213—221.

FÜRCHT Pál: A járási hivatalok közreműködése a törvényességi felügyelet gyakorlásában. [Participation of the district offices in the supervision of legality. Участие районного управления в осуществлении надзора над законностью.] AI. 5/1977. 470—480.

GERGELY Ernő: Fél évezred a bányamunkásság biztosítási rendszerének kialakításából. [Five centuries of the development of miners' insurance system. Пятьсот лет становления страховательной системы шахтеров.] JK. 3/1977. 138—177.

HALÁSZ József: The comparative study of public administration. [Сравнительное изучение государственного управления.] = Soc. approach to comp. law. 163—182.

KISS György: Tanácsági beszámoló — választói gyűlés. [Reports of the members of the councils — electorate meetings. Отчет депутатов советов — выборное собрание.] AI. 3/1977. 201—213.

KORMOS László: A megyei (fővárosi) egészségügyi szakigazgatási szervek intézményirányító tevékenysége. [The institution-directing activity of the branch administration organs for health of the counties (the capital). Управляющая деятельность комитатских (столичных) органов отраслевого управления по здравоохранению.] AI. 3/1977. 224—230.

A közérdekű bejelentésekről, javaslatokról és panaszokról szóló törvényjavaslat országgyűlési tárgyalása. [Parliamentary debate of the Bill on the announcements, suggestions and complaints of public interest. Парламентское обсуждение законопроекта о заявлениях, предложениях и жалобах граждан.] AI. 5/1977. 385—403.

LŐRINCZ Lajos: A szovjet államigazgatás fejlődésének hatvan éve. [Sixty years of development in the Soviet state administration. Шестдесят лет развития советского государственного управления.] TSZ. 5/1977. 55—61.

LUKÁCS Tibor: A jogi szakvizsgáról. [On the legal professional examination. О спецэкзамене для юристов.] AI. 5/1977. 404—410.

MÁTHÉ Gábor: A gazdaság irányításának kormányzati szerve (1945—1949). [Government organ of the management of economy, 1945—1949. Правительственный орган управления хозяйством.] = Acta Bp. Tomus 18. 363—376. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

[PAPP Ignác] Папп Игнац: О решении, о взаимосвязи между интересами и вынесением решения в механизме социалистического государства. [Interconnections between interests and the decisions of the socialist public administration.] Szeged, Szegedi ny. 1976. [1977.] 25 p./Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta juridica et politica. Tomus 23. Fasc. 5./ — Bibliogr. passim.

PAPP Lajos: A tanácsok ifjúsáspolitikai tevékenysége és a tanácsi fiatalok helyzete. [Youth-policy activity of the councils and the position of young people working in the councils. Деятельности советов по молодёжной политике и положение молодых работников советов.] AI. 4/1977. 297—309.

PUSZTAI Béla: A tanácselnök-helyettesek tevékenységi felügyelete. [Supervision of the activity of the council-presidents. 1—2. Надзор над деятельностью, со стороны председателей советов.] AI. 12/1976. 1064—1072; 1/1977.—1—13.

RAFT Miklós: A jogpolitikai elvek és a jogalkalmazás néhány problémája. [Principles of legal policy and some problems of the application of the law. Принципы правовой политики и некоторые проблемы применения права.] AI. 2/1977. 97—111.

RAFT Miklós: A helyi államigazgatás. [Local state administration. Местное государственное управление.] TSZ. 6/1977. 62—70.

SÜVEGES Márta: Marxizmus és a szövetkezet. [Marxism and the co-operatives. Маркизм и кооператив.] = Acta Bp. Tomus 18. 235—265. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

SZAMEL Lajos: Törvényesség és méltányosság a szocialista államigazgatásban. [The rule of law and reasonableness in socialist state administration. Законность и справедливость в социалистическом государственном управлении.] AI. 2/1977. 112—123.

TAKÁCS József: A községek együttműködésének néhány elméleti kérdése. [Some theoretical questions of the co-operation of communities. Некоторые теоретические вопросы сотрудничества между селами.] AI. 2/1977. 131—142.

TAMÁS András: Jogi felelősség a környezetért. [Legal responsibility for the environment. Правовая ответственность за окружающую среду.] JK. 4/1977. 199—205.

A tanácsi dolgozók I. Országos Ifjúsági Parlamentje. [1st National Youth Parliament of the council workers. Всесоюзный Молодёжный Парламент работников советов.] AI. 4/1977. 310—316.

VARGA Emil: A tanácsi közlekedési szakigazgatási szervek működésének ta-

pasztalataiból. [From the experiences of the activity of the specialized administrative organs of the councils competent for transport. Опыты деятельности органов отраслевого управления транспортом советов.] AI. 2/1977. 151—159.

VARGA József: Jogász a jogalkotásban és a jogalkalmazásban [Lawyers in the making and application of the law. Юрист в правотворчестве и в применении права.] AI. 3/1977. 193—200.

ZAGYVA Imre: A tanácsi dolgozók továbbképzésének főbb tapasztalatai. [Main experiences with the professional training courses of council employees. Главнейшие опыты повышения квалификации работников советов.] AI. 3/1977. 231—243.

ZOLTÁN Ödön: A környezetvédelemről és szervezetről. [On the protection of environment and its organization. Об охране окружающей среды и о ее организации.] JK. 1/1977. 3—7.

#### Book reviews — Рецензии

KOVÁTS László—VÁGÓ László: Tanácsi ügyiratkezelők kézikönyve. [Manual for officials in local council administration. Справочник для делопроизводителей советов.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 284 p. By Bérdi József — Рец. Бёрди Йозеф AI. 1/1977. 91—95.

LÖRINCZ Lajos—NAGY Endre—SZAMEL Lajos: A közigazgatás kutatásának tudományos irányzatai. [Scientific trends in the research of public administration. Научные направления исследований публичной администрации.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 471 p. By Takács József — Рец. Такач Йозеф. MTud. 4/1977. 319—320. By Raft Miklós — Рец. Рафт Миклош AI. 5/1977. 451—458.

SZÜCS István: Az államigazgatási hatósági eljárás főbb elméleti kérdései. [Major theoretical problems of the administrative procedure of public authorities. Основные теоретические вопросы ведомственного производства в органах государственного управления.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1976. 279 p. By Bozó Sándor — Рец. Бозо Шандор AI. 1/1977. 88—91.

#### IV. Financial Law —

##### Финансовое право

#### Books — Книги

SZENTIVÁNYI Iván: A pénzüintézetek jogállása. [Legal status of banking institutions. Юридическое положение банков.] Bp. Akadémiai Kiadó, 1977. 162 p. — Bibliogr. 161—162.

## Articles — Статьи

SZÁSZY István]: Les problèmes fondamentaux de la science du droit financier international. [Basic problems of the science of international financial law. Основные проблемы науки международного финансового права.] *AJurid.* 1—2/1976. 1—18. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

TÓTH János: Az adóalanyiság elméleti kérdései a lakosság adóinál. [Theoretical problems of the quality of subject of taxation in respect of the taxes of individuals. Теоретические вопросы налогов субъективности при обложении населения налогом.] = *Acta Bp. Tomus* 18. 91—108. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

TÓTH János: Az adóigazgatási eljárás problémái. [Problems of the procedure of tax administration. Проблемы делопроизводства по налоговому управлению.] *AI.* 5/1977. 411—421.

V. Civil Law —  
Гражданское право

## Books — Книги

SÓLYOM László: A polgári jogi felelősség hanyatlása. [Decline of liability under civil law. Упадок гражданского-правовой ответственности.] *Bp. Akadémiai Kiadó*, 1977. 203 p. — Bibliogr. 189—196.

## Articles — Статьи

BÉRCZI Imre: Újítói jogunk korszerűsítésének néhány kérdése. [Problems in the modernization of the Hungarian law of innovation law. Некоторые вопросы усовершенствования нашего права о новаторском движении.] *JK.* 2/1977. 83—90.

EÖRSI Gyula: A Ptk. 5. §-ára vonatkozó bírósági gyakorlatról. [The jurisprudence concerning the Article 5 of the Civil Code. Судебная практика в связи с §-ом 5 ГК.] *JK.* 3/1977. 121—129.

EÖRSI Gyula: Convergence in civil law? [Конвергенция в гражданском праве?] = *Soc. approach to comp. law.* 45—94.

HARMATHY Attila: Comparison in the sphere of economic contracts. [Сравнение в области хозяйственных договоров.] = *Soc. approach to comp. law.* 183—212.

MARTONYI János [ifj.]: Kísérletek megbízási típusú ügyletek jogának egységesítésére. [Some tentative efforts towards the unification of the commission and

other transactions of similar legal nature. Попытки унификации права сделок типа поручения.] *JK.* 3/1977. 153—161.

MUZZSNAV Lajos: A kisajátítási jogszabályok végrehajtásának előkészítése. [Preparations for the executing of the expropriating regulations. Подготовка исполнения законодательных актов по присвоению.] *AI.* 4/1977. 372—377.

SÁNDOR Tamás: A külkereskedelmi vállalatok belföldi bizományi szerződésének néhány problémája. [Some problems concerning the contracts of commission of foreign trade enterprises concluded with Hungarian partners. Некоторые проблемы внутригосударственных договоров комиссии внешнеторговых предприятий.] *JK.* 5/1977. 249—255.

SÁRÁNDI Imre: A polgári jog fogalma. [The concept of civil law. Понятие гражданского права.] = *Acta Bp. Tomus* 18. 33—49. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

SÁRKÖZY Tamás: A vállalatirányítás és a vállalati gazdálkodás jogának általános jellemzői a külföldi szocialista országok gazdasági reformjának folyamatában. [General characteristics of the law of the management and economy of enterprises in the reform of the economy of the other socialist states. Общая характеристика управления предприятием и права предприятий на хозяйствование в процессе экономической реформы в социалистических странах.] *AJ.* 3/1976. 444—470. — Rés. franç.

SÁRKÖZY Tamás—SÓLYOM László: Az állami vállalat a fejlett tőkés államokban. [State enterprises in the developed capitalist states. Государственное предприятие в развитых капиталистических странах.] *GazdJogtud.* 1—2/1976. [1977.] 135—213.

TAKÁTS Péter—VERESS József: Konferencia a szocialista szerződési rendszer főbb kérdéseiről (Pécs, 1976. szeptember 23—24). [Conference on the main questions of the socialist contract system (Pécs, September 23—24, 1976). Совещание по основным вопросам социалистической договорной системы (Печ, 23—24 сентября 1976 г.).] *JK.* 2/1977. 102—109.

VÉKÁS Lajos: Társadalmi tulajdon és szerződés rendszer. [Social property and contract system. Общественное имущество и договорная система.] *GazdJogtud.* 1—2/1976. [1977.] 231—268.

VÉKÁS Lajos: Általános szerződésfogalom és a szerződéstípusok funkcióváltása. [General notion of contracts and changing of function of the types of contracts. Общее понятие договора и функциональное преобразование типов договоров.] = *Acta Bp. Tomus* 18. 301—323. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

## VI. Labour Law —

## Трудовое право

## Books — Книги

KRIEGER László: A nyugdíjbiztosítás főbb szabályai. [Main rules on pension. Главные правила пенсии.] Bp. Táncsics Kiadó, 1976. [1977.] 83 p.

## Articles — Статьи

FUNTIG Zoltán: Fegyelmi büntetések és a kiszabásoknál követendő elvek a munkajogban. [Disciplinary punishments and the principles of their infliction in labour law. Дисциплинарные взыскания и принципы при их наложении в трудовом праве.] = Acta Bp. Tomus 18. 325—346. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

KARAKAS László: A tanácsok munkaerő-gazdálkodási feladatai. [Tasks of the councils in the field of manpower management. Задачи советов по хозяйствованию рабочей силой.] AI. 4/1977. 289—296.

TRÓCSÁNYI László: A munkaügyi viták jogi rendjének fejlődése a szocialista országokban. [Development of the legal order of labour disputes in the socialist states. Развитие правового порядка рассмотрения трудовых споров в европейских социалистических странах.] AJ. 3/1976. 396—418. — Rés. franç.; Русск. содерж.

## VII. Family Law —

## Семейное право

## Articles — Статьи

BERGMANN Erzsébet: A láthatás szabályozásának pszichológiai szemlélete és feladatai. [Psychological view and tasks of the regulation of visiting possibilities. Психологический подход к регулированию общения с ребёнком и его задачи.] AI. 2/1977. 170—175.

## VIII. Land Law. Law of Co-operative Farms

## Земельное право. Сельскохозяйственное право

## Articles — Статьи

BENKŐ András: A mezőgazdasági termelőszövetkezetek állami törvényességi felügyeletéről. [On the state supervision of co-operative farms for legality. О государственном надзоре над законностью

в отношении сельскохозяйственных производственных кооперативов.] AI. 5/1977. 431—441.

SZENDREY Géza: A zártkertek „nyitott” kérdése. [The “open” question of the “closed gardens”. Открытый вопрос садов внутренней зоны.] AI. 4/1977. 368—371.

TANKA Endre: Földrajzi szabályok a polgári jogalkalmazásban. [Land law rules in civil law application. Нормы земельного права в применении гражданского права.] JK. 3/1977. 147—152.

## IX. Criminal Law. Criminal Sciences —

## Уголовное право. Вспомогательные науки. уголовного права

## Books — Книги

RÓZSA János: Szexuális bűnözés. [Sexual criminality. Сексуальная преступность.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1977. 422 p. /Az Országos Kriminológiai és Kriminalisztikai Intézet tudományos kiadványai./ — Bibliogr. 413—418. — Eng. summary; Rés. franç.; Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

## Articles — Статьи

BAKÓCZI Antal: A bűnözés gazdasági következményeiről. [On the economic consequences of criminality. Об экономических последствиях преступности.] = Krim. tanulm. 14. 43—111. — Русск. содерж.; Eng. summary; Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

DOBÓ István: A Dél-Alföldön elkövetett emberölések kriminológiai jellemzői. [Criminological characteristics of homicides committed in the Southern part of the Great Hungarian Plain. Криминологические показатели убийств, совершенных на территории южно-венгерской низменности.] Szeged, Szegedi ny. 1976. [1977.] 54 p. /Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta juridica et politica. Tomus 23. Fasc. 2./ — Bibliogr. passim. — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

[FICSOR Mihály]: Фичор, Михай: Дальнейшее развитие системы наказаний и исправительные работы в Венгрии. [Further development of the system of penalties and corrective work.] AJurid. 1—2/1976. 193—206.

FRTZ Éva: Eredményes gazdálkodás és kockázatvállalás. [Efficient economy and assumption of risks. Успешное хозяйствование и риск.] = Acta Bp. Tomus 18. 159—167. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

GÖDÖNY József: Bűnözés a különböző társadalmi rendszerekben. [Criminality in different social systems. Преступность в различных общественных системах] = *Krim. tanulm.* 14. 5—41. — Русск. содерж. Eng. summary; Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

GRÜNWALD Anna: Az alkoholisták kötelező intézeti gyógykezelésének egyes eljárási kérdései. [Some procedural questions of the compulsory medical care of alcoholics in institutions. Некоторые процессуальные вопросы обязательного лечения алкоголиков в медицинских учреждениях.] *AI.* 2/1977. 160—169.

GYÖRGYI Kálmán: A büntetéskiszabás elvi kérdései és a kodifikáció. [Theoretical questions of the imposing of punishment and codification. Принципиальные вопросы назначения наказания и кодификация.] *JK.* 3/1977. 129—137.

HOÓZ I[stván]: The sex offenders in the trend of criminality in Hungary after 1831. [Движение преступности по полам в Венгрии с 1831 г.] *AlJurid.* 1—2/1976. 163—179. — Rés. franç.; Русск. содерж.

IRK Ferenc: A közlekedési balesetekkel kapcsolatos bűncselekmények megelőzési irányai és eszközei. [Directions and means of prevention of crimes connected to traffic accidents. Направления и средства предупреждения преступлений, связанных с транспортными несчастными случаями.] = *Krim. tanulm.* 14. 305—343. — Русск. содерж. Eng. summary; Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

KÁROLY Endre: A sértett személyisége. [Personality of the injured. Исследование личности потерпевшего.] = *Acta Bp. Tomus* 18. 169—182. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

KISS György: Nyerészkedés jellegű bűncselekmények kriminálstatistikai elemzése. [Criminal-statistical analysis of crimes with speculation character. Криминально-статистический анализ корыстных преступлений.] = *Acta Bp. Tomus* 18. 183—198. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

KOVÁCSICSNÉ NAGY Katalin: A bűnözési időszakok trendfüggvényeinek lineáris transzformációja. [Linear transformation of trend functions of criminal time series. Линейная трансформация функций тренда временных рядов по преступности.] = *Acta Bp. Tomus* 18. 199—208. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

KRÁNITZ Mariann: A bűnözés területi eltéréseinek kutatásáról. [Studies in the territorial differences of criminality. Об исследовании территориальных различий преступности.] = *Krim. tanulm.* 14. 151—199. — Русск. содерж. Eng. summary; Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

LÁZÁR Miklós: Az okirathamisítás egyes kérdései. [Some questions of forgery. Некоторые вопросы подделки документов.] *JK.* 5/1977. 255—264.

MOLNÁR József: A fiatalkorúak bűnözése a nagyvárosokban. [Juvenile delinquency in big cities. Преступность несовершеннолетних в крупных городах.] = *Krim. tanulm.* 14. 345—370. — Русск. содерж. Eng. summary; Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

MÜNNICH Iván: Deviació, tanulás, kriminalitás. [Deviation, learning, criminality. Девияция, учение, криминальность.] = *Krim. tanulm.* 14. 113—150. — Русск. содерж. Eng. summary; Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

PÁTERA Antal: A többszörös visszaesők reszocializálása. [Reintegration of repeated recidivists into society. Ресоциализация многократных рецидивистов.] = *Krim. tanulm.* 14. 259—304. — Русск. содерж. Eng. summary; Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

PINTÉR Jenő: A sértett beleegyezésének elméleti kérdései. [Theoretical problems of the assent of the injured party. Теоретические вопросы согласия потерпевшего.] = *Acta Bp. Tomus* 18. 51—65. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

RASKÓ Gabriella: A nők kriminalitásának jelentősége és jellegzetességei. [Importance and characteristics of the female criminality. Значение и характерные черты преступности женщин.] *JK.* 2/1977. 90—97.

RASKÓ Gabriella: Nem és bűnözés. Egyes női bűnelkövetési formák vázlatos történelmi áttekintése. [Sex and criminality. A historical outline of certain forms of women criminality. Пол и преступность. Схематический исторический обзор отдельных форм совершения преступлений женщинами.] = *Krim. tanulm.* 14. 201—258. — Русск. содерж. Eng. summary; — Dt. Zusammenfassung; Rés. franç.

SERES Ágnes: Magyar—francia büntetőjogi konferencia Budapesten. 1976. nov. 22—26. [Hungarian-French conference on criminal law in Budapest, November 22 to 26, 1976. Венгерско-французская конференция по вопросам уголовного права в г. Будапешт, 22—26 ноября 1976 г.] *JK.* 5/1977. 292—299.

SZABÓ András: A comparative criminological research. [Сравнительное криминологическое исследование.] = *Soc. approach to comp. law.* 213—235.

VIGN József: A szabadságvesztés-büntetés hatékonyságáról. [Effectivity of imprisonment. Об эффективности казания лишения свободы.] = *Acta Bp. Tomus* 18. 109—127. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.



## X. Juridical Organization —

## Судостројство

## Books — Книги

Orvosi segítséggel az igazság nyomában. Az Egészségügyi Tudományos Tanács munkásságából. 7. köt. Összeáll. Somogyi Endre. [Following the truth with medical assistance. From the activity of the Judicial Committee of the Medical Scientific Council. Vol. 7. Compil. Somogyi Endre. С помощью медицины вслед за правдой. Из деятельности Судебной комиссии Медицинского научного совета. Том 7. Сост. Шомоди Эндре.] Bp. Medicina Kiadó, 1977. 266 p.

## Articles — Статьи

BARTUS Imre: Felügyeletet, irányítást és ellenőrzést gyakorló szervek tevékenységének ügyési felügyelete. [Supervision, guidance, and inspection by the prosecutors' offices supervision of the activity of organs exercising. Прокурорский надзор над деятельностью органов, наделенных компетенцией надзора, управления и контроля.] AJ. 1/1977. 24—34.

SAJÓ András—SZÉKELYI Mária: A bírói jogtudat értékelő elemeinek változása. [Changing of evaluating elements in the judge's legal consciousness. Изменения оценочных элементов судейского правосознания.] GazdJogtud. 1—2/1976. [1977]. 269—297.

TAMÁS András: Bíró és társadalom. A jogtudat és jogérvényesülés dialektikája. [Judge and society. Dialectics of legal consciousness and practice of law. Судья и общество. Дialeктика правосознания и осуществления права.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1977. 469 p. — Bibliogr. passim.

## Book reviews — Рецензии

RÁCZ Attila: Az igazságszolgáltatási szervezet egysége és differenciálódása. [Unity and differentiation of the juridical organization. Единство и дифференциация организации правосудия.] Bp. Akadémiai Kiadó, 1972. 211 p. By Ádám Antal — Рец. Áдам Антал. AJurid. 1—2/1976. 209—212.

## XI. Civil Procedure —

## Гражданский процесс

## Articles — Статьи

HÁMORI Vilmos: Képviselő a polgári perben. [Agency in civil process. Представительство в гражданском деле.] JK. 1/1977. 36—46.

FARKAS József: A jogerő személyi hatálya és tárgyi terjedelme a polgári eljárásban. [Personal effect and the material extension of the legal force in civil procedure. Личное действие и предметный объем законной силы в гражданском процессе.] JK. 2/1977. 67—78.

## Book reviews — Рецензии

FARKAS József: A jogerő a magyar polgári peres eljárásban. [Res judicata in the Hungarian civil procedure. Законная сила в венгерском гражданском процессе.] Bp. Akadémiai Kiadó, 1976. 166 p. By Bacsó Jenő — Рец. Бачо Енё JK. 5/1977. 282—287.

## XII. Criminal Procedure —

## Уголовный процесс

## Articles — Статьи

SZABÓ [Lászlóné NAGY] T[eréz]: La réglementation de la procédure pénale contre les mineurs délinquants dans le nouveau Code de procédure pénale. [Rules of criminal procedure concerning juvenile delinquents in the new Code of criminal procedure. Регулирование уголовного судопроизводства по делам малолетних преступников в новом уголовно-процессуальном кодексе ВНР.] AJurid. 1—2/1976. 181—192.

## XIII. International Law —

## Международное право

## Articles — Статьи

HERCZEGH Géza: A polgári lakosság és a kombattánsok, a polgári javak és a katonai objektumok közti megkülönböztetés elve a nemzetközi jogban. [The principle of distinction between civil population and combattants, objects of civilian character and military objects in international law. Принцип различия между гражданским населением и комбатантами, имуществом граждан и военными объектами в международном праве.] JK. 5/1977. 264—270.

LÁM Vanda: A Nemzetközi Atomenergia Ügynökség és kapcsolatai Magyarországgal. [The International Atomic Energy Agency and its contacts with Hungary. Международное агентство по атомной энергии и его связи с Венгрией.] JK. 1/1977. 26—36.

LAUKÓ Károly: Vázlatok „A különböző gazdasági-társadalmi berendezkedésű álla-

mok külpolitikájának viszonya korunk nemzetközi jogához — különös tekintettel a Magyar Népköztársaságra” témához. [Outlines of the problem “Relations between the foreign policy of the states with different economic and social systems and contemporary international law, with special regard to the Hungarian People’s Republic”. Наброски к теме «Отношение внешней политики государств с различным общественным строем к международному праву нашей эпохи — с особым вниманием на ВНР».] = Acta Bp. Tomus 18. 209—233. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

SZABÓ Imre: Az emberi jogok napja. [Human Rights Day. День прав человека.] JK. 2/1977. 61—66.

SZABÓ Imre: A helsinki Záróokmányról. [The Final Act of Helsinki. Заключительный акт Хельсинки.] MTud. 5/1977. 329—331.

#### XIV. Private International Law — Международное частное право

##### *Books — Книги*

KOVÁTS Sándor—SZILÁGYI Ernő: Az akkreditív az új nemzetközi szabályozás tükrében. [The letter of credit as reflected in the new international regulation. Аккредитив в свете нового международного урегулирования.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1977. 286 p. Bibliogr. 277—279.

##### *Articles — Статьи*

BÁNRÉVY G[ábor]: Legal problems related to the complex programme of the Council for Mutual Economic Assistance. [Правовые задачи, вытекающие из Комплексной Программы СЭВ.] AJurid. 1—2/1976. 149—162. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

MÁDL Ferenc: A theory to comparative private international law. [Одна теория сравнительного международного частного права.] = Soc. approach to comp. law. 130—162.

MÁDL F[erenc]: Über den rechtlichen Mechanismus der europäischen wirtschaftlichen Kooperation auf Unternehmensebene. [On the legal mechanism of East-West enterprise-level co-operation. О правовом механизме сотрудничества между Западом и Востоком на уровне предприятий.] A. Jurid. 1—2/1976. 19—71. — Eng. summary; Русск. содерж.

SÁRKÖZY Tamás: A KGST-országok nemzetközi gazdálkodó szerveinek társulási jellegéről. [On the associative character of the international economic organizations of CMEA member states. О характере совместной деятельности международных хозяйственных организаций, учрежденных государствами-членами СЭВ.] JK. 4/1977. 206—218.

SÓLYOM L[ászló]: Unternehmensbeziehungen im RGW und in der Ost-West Relation. [Enterprise relations in the CMEA and in the East-West relations. [Связи между предприятиями в рамках СЭВ и между Западом и Востоком.] AJurid. 1—2/1976. 73—97. — Eng. summary.

SZAKÁCS István: A KGST országok tervezési rendszereiben történt változások fő irányai. [Main trends of changes in the planning systems of the CMEA countries. Главные направления изменений в системах планирования стран-членов СЭВ.] = Acta Bp. Tomus 18. 377—389. — D. Zusammenfassung; Русск. содерж.

VALKI László: A közös piaci döntések jogi formái. [Legal forms of the decisions of the Common Market. Юридические формы решений Общего рынка.] = Acta Bp. Tomus 18. 281—300. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

VÉKEKY Zoltán: Az anyakönyvi igazgatás néhány nemzetközi vonatkozása. [Some international respects of the administration of registers. Некоторые международные отношения управления иммиграцией.] AI. 1/1977. 14—23.

VÖRÖS Imre: A külkereskedelmi célú társasági szerződés jogi sajátosságai. [Legal peculiarities of the foreign trade partnership contract. Правовые особенности договора об учреждении внешнеторгового общества.] JK. 1/1977. 18—26.

#### XV. History of State and Law. Roman Law. Canon Law —

##### История государства и права. Римское право

##### Каноническое право

##### *Books — Книги*

BRÓSZ Róbert—PÓLAY Elemér: Római jog. Egyetemi tankönyv. 2. kiad. [Roman law. A university textbook. 2nd ed. Римское право. Учебник для вузов. 2-ое перераб. изд.] Bp. Tankönyvkiadó, 1976. [1977.] 529 p.

PÓLAY Elemér: A pandektisztika és hatása a magyar magánjog tudományára. [Pandectistics and its influence on the Hungarian science of civil law. Пандектистика и её влияние на венгерскую науку гражд-

данского права.] Szeged, Szegedi ny. 1976. [1977.] 158 p. /Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta juridica et politica. Tomus 23. Fasc. 6./ — Bibliogr. passim. — Dt. Zusammenfassung.

### Articles — Статьи

CSIZMADIA Andor: A polgári államépítés Deák Ferenc politikai nézeteiben. [Bourgeois state formation in F. Deák's political views. Буржуазное строительство государства в политических взглядах Ф. Деака.] *GazdJogtud.* 1—2/1976. [1977.] 83—121.

HAMZA Gábor: Az együtt elhaltakra vonatkozó vélelmek a római jogban. [Presumptions in Roman law concerning simultaneously deceased parties. Презумпции, относящиеся к вместе умершим людям, в римском частном праве.] = *Acta Br.* Tomus 18. 347—361. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

HORVÁTH Pál: A módszertani és koordinációs problémák szerepe a modern jogtörténetben. [Role of the problems of methodology and coordination in the modern history of law. Роль методологических и координационных проблем в современной истории права.] = *Acta Br.* Tomus 18. 3—31. — Dt. Zusammenfassung; Русск. содерж.

### XVI. Miscellaneous —

#### Смешанное

#### Books — Книги

A jogászság társadalmi helyzete és szakmai életútja. /Kutatási beszámoló./ Szerk. Léderer Pál. [Social situation of jurists and their professional way of life. A research report. Ed. Léderer Pál. Общественное положение юристов и их продвижение по служебной лестнице. Исследовательский-отчёт. Ред. Ледерер Пал.] *Br.* 1977. 252 p. /Szociológiai füzetek 13./ Русск. содерж.

Jogsegély — jogi tanácsadás. Mindennapos ügyeink kézikönyve. Szerk. Kulcsár Ödön. 2. átd. és bőv. kiad. [Legal remedy and legal consultation. A handbook of daily matters. Ed. Kulcsár Ödön. 2nd rev. and enlarged ed. Юридическая помощь — юридическая консультация. Справочник по ежедневным делам. Ред. Кулчар Эдён. 2-ое перераб. и доп. изд.] *Br. Táncsics Kiadó*, 1977. 393 p.

### Articles — Статьи

EÖRSI Gyula: *Nizsalovszky Endre*. 1894—1976. [An obituary. Некролог.] *MTud.* 4/1977. 313—315.

GYÖRGY ERNŐ: *Karlócai János*. 1920—1976. [An obituary. Некролог.] *JK.* 5/1977. 276.

HORVÁTH, Róbert A.: Quetelet et la statistique de son époque. /Essais choisis en l'honneur de Quetelet à l'occasion du centenaire de sa mort./ [Quetelet and the statistics of his time. Кэтэлэ и статистика его эпохи.] Szeged, Szegedi ny. 1976. [1977.] 107 p. /Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta juridica et politica. Tomus 23. Fasc. 3./ — Bibliogr. passim.

*Nizsalovszky Endre*. 1894—1976. [An obituary. Некролог.] *JK.* 1/1977. 1—3.

A Magyar Tudományos Akadémia helyzetelemzése és határozata az állam- és jogtudományok helyzetéről. [Analysis and decision by the Hungarian Academy of Sciences on the situation of the legal and political sciences. Анализ Венгерской Академии Наук о положении юридических наук.] *JK.* 4/1977. 185—195.

A IX. Gazdaság- és Jogtudományok Osztályának három éves tevékenysége (1973—1975). [Three years of the activity of the 9th, Department of Economic and Legal Sciences of the Hungarian Academy of Sciences. 1973—1975. Трёхлетие деятельности Отделения хозяйственных и юридических наук Венгерской Академии наук 1973—1975 гг.] *GazdJogtud.* 1—2/1976. [1977.] 1—17.

SÁRDI Margit: Az állam- és jogtudományok helyzetéről. Az MTA elnökségének ülése, 1976. dec. 21. [On the state of administrative and legal sciences. Session of the Presidium of the Hungarian Academy of Sciences, December 21, 1976. О положении государственных и юридических наук. Сессия Президиума Венгерской Академии Наук. 21 декабря 1976 г.] *MTud.* 4/1977. 305—307.

### XVII. Documentation —

#### Документация

#### Articles — Статьи

Dokumentációs Szemle. Обзор документации. Rundschau für Dokumentation. Revue de Documentation. Review of Documentation. A „Jogtudományi Közlöny” melléklete. Приложение журнала «Вестник юридических наук.» Beilage der »Mitteilungen für Rechtswissenschaft». Annexe à la «Revue de Science du Droit». Supplement to the «Law Journal». Összeáll. a Magyar Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudományi Intézete. Szerk. Alth Guidó. [Compil. by the Institute for Legal and Administrative Sciences of the Hungar-

ian Academy of Sciences. Ed. *Alth* Guidó. Сост. Институт государства и права Венгерской Академии Наук. Ред. *Альт* Гуидо.] No. 106/110. 7—12/1977. Вр. Egyetemi ny. 1977. 229 p.

Jelentősebb külföldi (szocialista) jogszabályok. [Foreign legal rules of major

importance in socialist countries. О значительных зарубежных (социалистических) законодательных актах.]

F[onyó] Gy[ula]: Románia Szocialista Köztársaság. [Socialist Republic of Romania. Румынская Социалистическая Республика.] ÁI. 1/1977. 87.

## INDEX

<b>ENDRE NIZSALOVSKY</b> .....	299
<b>ISTVÁN SZÁSZY</b> .....	303
<b>LÁSZLÓ VISKI</b> .....	307
KULCSÁR, K.: Social planning and legal regulation (Кулчар, К.: Социальное планирование и правовое регулирование) .....	311
HERCZEGH, G.: Problèmes de la réaffirmation et du développement du droit international humanitaire (Херцег, Г.: Проблематические вопросы международного гуманитарного права) .....	333
КАЛМАН, Д.: Правовые вопросы координирования народно-хозяйственных планов стран-членов СЭВ (KÁLMÁN, Gy.: Problèmes juridiques de la coordination des plans de l'économie nationale entre les pays du CAEM) .....	363
WEISS, E.: Einige Probleme des Nießbraucherbrechts des überlebenden Ehegatten (Бейс, Э.: Некоторые проблемы права переживающего супруга на usufruct) .....	377
SAJÓ, A.: Preliminaries to a theory of law-observance (Шайо, А.: К вопросам следования праву) .....	399

### *Informationes*

БОКОР-SZEGŐ, H.: Après l'entrée en vigueur des pactes relatifs à la protection des droits de l'homme (Бокор-Сеге, Х.: После вступления в силу пактов о защите прав человека) .....	423
--	-----

### *Recensiones*

SZÁSZ, I.: A uniform law on international sales of goods (Harmathy, A.) (Сас, И.: Единое право международных договоров купли-продажи) (Хармат, А.): ....	431
CSILLAG, P.: The Augustan laws on family relations (Benedek, F.) (Чиллаг, П.: Регулирование семейных отношений во время Августа) (Бенедек, Ф.): .....	435

### *Varia*

NAGY, L.: Conférence internationale sur le développement des échanges d'informations en sciences politiques et juridiques (Надь, Л.: Международная конференция по вопросам обмена научной информацией в области юридических наук) ....	441
SEBES, Á.: Conférence franco-hongroise de politique criminelle à Budapest (Шебеш, А.: Франко-венгерское совещание по вопросам криминальной политики в Будапеште) .....	443

### *Internationalia*

Book reviews — Рецензии .....	451
-------------------------------	-----

### *Bibliographia*

NAGY, L., VEREDY, K.: Hungarian legal bibliography, 1977, 1st part — Надь, Л. — Вередей, К.: Венгерская юридическая библиография, 1977 г., часть I. ....	469
--	-----

*Printed in Hungary*

A kiadásért felel az Akadémiai Kiadó igazgatója

Műszaki szerkesztő: Botyánszky Pál

A kézirat nyomdába érkezett: 1977. IX. 9. — Terjedelem: 16 (A/5) ív

---

78.4916 Akadémiai Nyomda, Budapest — Felelős vezető: Bernát György

Les *Acta Juridica* publient des travaux du domaine de la jurisprudence en français, anglais, allemand et russe rédigés par des auteurs hongrois.

Les *Acta Juridica* sont publiés deux fois par an sous forme de fascicules qui seront réunis en un volume (400—500 pp.) par an.

On est prié d'envoyer toute correspondance destinée à la rédaction à l'adresse suivante:

*Acta Juridica*, H-1250 Budapest, P.O.B. 25.

Le prix de l'abonnement est de \$ 36.00 par volume.

On peut s'abonner à l'Entreprise du Commerce Extérieur «*Kultura*» (1389 Budapest 62, P.O.B. 149 — Compte-courant No. 218-10990) ou à l'étranger chez tous les représentants ou dépositaires.

---

Die *Acta Juridica* veröffentlichen Abhandlungen ungarischer Verfasser aus dem Bereiche der Rechtswissenschaft in deutscher, englischer, französischer und russischer Sprache.

Die *Acta Juridica* erscheinen halbjährlich in Heften, die jährlich einen Band bilden (400—500 S.).

Jede für die Redaktion bestimmte Korrespondenz ist an die folgende Adresse zu senden:

*Acta Juridica*, H-1250 Budapest, P.O.B. 25.

Abonnementspreis pro Band: \$ 36.00.

Bestellbar bei «*Kultura*» Außenhandelsunternehmen (1389 Budapest 62, P.O.B. 149 Bankkonto Nr. 218-10990) oder bei seinen Auslandsvertretungen und Kommissionären.

---

«*Acta Juridica*» публикуют трактаты от венгерских авторов из области юридической науки на русском, английском, немецком и французском языках.

«*Acta Juridica*» выходят выпусками, составляющими один том в год (400—500 стр.)

Всякую корреспонденцию для редакции следует направлять по адресу:

*Acta Juridica*, H-1250 Budapest, P.O.B. 25.

Подписная цена — \$ 36.00 за том.

Заказы принимает предприятие по внешней торговле «*Kultura*» (1389 Budapest 62, P.O.B. 149 Текущий счет № 218-10990) или его заграничные представительства и уполномоченные.

Reviews of the Hungarian Academy of Sciences are obtainable  
at the following addresses:

**AUSTRALIA**

C.B.D. LIBRARY AND SUBSCRIPTION SERVICE,  
Box 4886, G.P.O., Sydney N.S.W. 2001  
COSMOS BOOKSHOP, 145 Ackland Street, St.  
Kilda (Melbourne), Victoria 3182

**AUSTRIA**

GLOBUS, Höchstädtplatz 3, 1200 Wien XX

**BELGIUM**

OFFICE INTERNATIONAL DE LIBRAIRIE, 30  
Avenue Marnix, 1050 Bruxelles  
LIBRAIRIE DU MONDE ENTIER, 162 Rue du  
Midi, 1000 Bruxelles

**BULGARIA**

HEMUS, Bulvar Ruszki 6, Sofia

**CANADA**

PANNONIA BOOKS, P.O. Box 1017, Postal Sta-  
tion "B", Toronto, Ontario M5T 2T8

**CHINA**

CNPICOR, Periodical Department, P.O. Box 50,  
Peking

**CZECHOSLOVAKIA**

MAD'ARSKÁ KULTURA, Národní třída 22,  
115 66 Praha

PNS DOVOZ TISKU, Vinohradská 46, Praha 2

PNS DOVOZ TLAČE, Bratislava 2

**DENMARK**

EJNAR MUNKSGAARD, Norregade 6, 1165  
Copenhagen

**FINLAND**

AKATEEMINEN KIRJAKAUPPA, P.O. Box 128,  
SF-00101 Helsinki 10

**FRANCE**

EUROPERIODIQUES S.A., 31 Avenue de Ver-  
sailles, 78170 La Celle St.-Cloud  
LIBRAIRIE LAVOISIER, 11 rue Lavoisier, 75008  
Paris

OFFICE INTERNATIONAL DE DOCUMENTA-  
TION ET LIBRAIRIE, 48 rue Gay-Lussac, 75240  
Paris Cedex 05

**GERMAN DEMOCRATIC REPUBLIC**

HAUS DER UNGARISCHEN KULTUR, Karl-  
Liebknecht-Strasse 9, DDR-102 Berlin

DEUTSCHE POST ZEITUNGSVERTRIEBSAMT,  
Strasse der Pariser Kommune 3-4, DDR-104 Berlin

**GERMAN FEDERAL REPUBLIC**

KUNST UND WISSEN ERICH BIEBER, Postfach  
46, 7000 Stuttgart 1

**GREAT BRITAIN**

BLACKWELL'S PERIODICALS DIVISION, Hythe  
Bridge Street, Oxford OX1 2ET

BUMPUS, HALDANE AND MAXWELL LTD.,  
Cowper Works, Olney, Bucks MK46 4BN

COLLET'S HOLDINGS LTD., Denington Estate,  
Wellingborough, Northants NN8 2QT

W. M. DAWSON AND SONS LTD., Cannon House,  
Folkestone, Kent CT19 5EE

H. K. LEWIS AND CO., 136 Gower Street, London  
WC1E 6BS

**GREECE**

KOSTARAKIS BROTHERS, International Book-  
sellers, 2 Hippokratous Street, Athens-143

**HOLLAND**

MEULENHOFF-BRUNA B.V., Beulingstraat 2,  
Amsterdam

MARTINUS NIJHOFF B.V., Lange Voorhout  
9-11, Den Haag

SWETS SUBSCRIPTION SERVICE, 347b Heere-  
weg, Lisse

**INDIA**

ALLIED PUBLISHING PRIVATE LTD., 13/14  
Asaf Ali Road, New Delhi 110001

150 B-6 Mount Road, Madras 600002

INTERNATIONAL BOOK HOUSE PVT. LTD.,  
Madame Cama Road, Bombay 400039

THE STATE TRADING CORPORATION OF  
INDIA LTD., Books Import Division, Chandralok,  
36 Janpath, New Delhi 110001

**ITALY**

EUGENIO CARLUCCI, P.O. Box 252, 70100 Bari  
INTERSCIENTIA, Via Mazzè 28, 10149 Torino

LIBRERIA COMMISSIONARIA SANSONI, Via  
Lamarmora 45, 50121 Firenze

SANTO VANASIA, Via M. Macchi 58, 20124  
Milano

D. E. A., Via Lima 28, 00198 Roma

**JAPAN**

KINOKUNIYA BOOK-STORE CO. LTD., 17-7  
Shinjuku-ku 3 chome, Shinjuku-ku, Tokyo 160-91

MARUZEN COMPANY LTD., Book Department,  
P.O. Box 5050 Tokyo International, Tokyo 100-31

NAUKA LTD. IMPORT DEPARTMENT, 2-30-19  
Minami Ikebukuro, Toshima-ku, Tokyo 171

**KOREA**

CHULPANMUL, Phenjan

**NORWAY**

TANUM-CAMMERMEYER, Karl Johansgatan  
41-43, 1000 Oslo

**POLAND**

WĘGIERSKI INSTYTUT KULTURY, Marszał-  
kowska 80, Warszawa

CKP I W ul. Towarowa 28 00-958 Warsaw

**ROMANIA**

D. E. P., Bucureşti

ROMLIBRI, Str. Biserica Amzei 7, Bucureşti

**SOVIET UNION**

SOJUZPETCHATJ — IMPORT, Moscow

and the post offices in each town

MEZHDUNARODNAYA KNIGA, Moscow G-200

**SPAIN**

DIAZ DE SANTOS, Lagasca 95, Madrid 6

**SWEDEN**

ALMQVIST AND WIKSELL, Gamla Brogatan 26,  
101 20 Stockholm

GUMPERTS UNIVERSITETSBOKHANDEL AB,  
Box 346, 401 25 Göteborg 1

**SWITZERLAND**

KARGER LIBRI AG, Petersgraben 31, 4011 Basel

**USA**

EBSCO SUBSCRIPTION SERVICES, P.O. Box  
1943, Birmingham, Alabama 35201

F. W. FAXON COMPANY, INC., 15 Southwest  
Park, Westwood, Mass. 02090

THE MOORE-COTTELL SUBSCRIPTION

AGENCIES, North Cohocton, N. Y. 14868

READ-MORE PUBLICATIONS, INC., 140 Cedar

Street, New York, N. Y. 10006

STECHERT-MACMILLAN, INC., 7250 Westfield  
Avenue, Pennsauken N. J. 08110

**VIETNAM**

XUNHASABA, 32, Hai Ba Trung, Hanoi

**YUGOSLAVIA**

JUGOSLAVENSKA KNJIGA, Terazije 27, Beograd

FORUM, Vojvode Mišića 1, 21000 Novi Sad